أثر النهي في أحكام حد السرقة
دراسة أصولية فقهية مقارنة

دكتور/ محمود قرني محمد محمد(۞)

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسول الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه وأتباعه، ومَنْ والاه بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد

النهي هو أحد ركني التكليف الشرعي؛ لأَنَّهُ يقابل الأمر، والتكليف الشرعي فعل وكف، والدال على طلب الفعل هو الأمر، والدال على طلب الكف هو النهي، وصيغة الأمر المستعملة في الشرع «أفعل» وما يقوم مقامها، وصيغة النهي «لا تفعل» وما يؤدي معناها.

والمأمور حسن عند الشارع، ويحقق مصلحة ترجع إلى المكلفين، والمنهي عنه قبيح عند الشارع، وإيجاده يحقق مفسدة ترجع على المكلفين، وفي تركه مصلحة لهم.

ومِنْ أهم القواعد التي حظيت بالاهتمام مِنْ جانب علماء أصول الفقه، القواعد الخاصة بتفسير النصوص الشرعية، وكانت أكثر هذه القواعد أهمية، القواعد الخاصة بالأوامر والنواهي، وحيث نجد أَنَّ بعضًا مِنْ علماء الأصول يُصدِّر قواعدهما، ومباحثهما على سائر قواعد أصول الفقه ومباحثه، ولا شك أَنَّ ذلك يدل على علو شأنهما، وعظم مكانتهما؛ لأَنَّهما أساس التكاليف الشرعية، ومِنْ خلالهما يتميز الحلال مِنَ الحرام، والصحة مِنَ البطلان، والوجوب مِنَ الحرمة، والمباح مِنَ المكروه.

(۞) أستاذ الشريعة الإسلامية المساعد - بكلية دار العلوم جامعة الفيوم.

ولقد دفعني إلى اختيار هذا الموضوع عدة أسباب منها:

١- إنَّ معظم الدراسات السابقة في مجال النهي تكتفي بالجانب الأصولي النظري، ولا تلتفت للآثار المترتبة على النهي، ولا تتعرض إلا للقليل مِنَ الأمثلة؛ لذلك وجدت في نفسي رغبة في اختيار موضوع يجمع بين النظرية والتطبيق في أثر النهي.

٢- وكذلك فإنَّ النهي له أهمية كبيرة في مباحث علم أصول الفقه، بل وفي سائر العلوم الشرعية.

٣- وكذلك فإنَّ موضوع النهي لَمْ ينلْ حظه مِنَ البحث مثل الأمر، وذلك لأَنَّ علماء الأصول يبحثون الأمر قبل النهي، ويتوسعون في مباحث الأمر توسعًا يجعل مِنْهُ موضوعًا واضحًا بيّنًا، فإذا جاءوا لبحث النهي اكتفوا بذكر ما ذكروه في الأمر، وقاسوا عليه، وأحالوا القارئ إليه. ويقول الغزالي في ذلك: «اعلم أَنَّ ما ذكرناه مِنْ مسائل الأوامر تتضح به أحكام النواهي؛ إذ لكلّ مسألة وازن مِنَ النهي على العكس، فلا حاجة إلى التكرار»(١).

ويقول الآمدي في ذلك: «اعلم أَنَّهُ لمَّا كان النهي مقابلاً للأمر، فكلّ ما قيل في حدّ الأمر على أصولنا، فقد قيل مقابله في حدّ النهي، ولا يخفى وجه الكلام فيه، والخلاف في أكثر مسائله، فعلى وازن الخلاف في مقابلاتها مِنْ مسائل الأمر، ومأخذها كما أخذها، فعلى الناظر بالنقل والاعتبار»(٢).

وهكذا جميع الأصوليين، وقد يقول قائل: ماذا عليك سوى مراجعة باب الأمر، فتجد ما تريده، والرد على ذلك: أَنَّ الرجوع إلى باب الأمر قليل فائدته، وذلك لأَنَّ

(١) المستصفى للغزالي - ج٢ ص٩.
(٢) الإحكام في أصول الأحكام للآمدي - ج٢ ص١٧٤.

النصوص التي في باب الأمر كلها أوامر، ولا تصلح في باب النواهي، فإذا أردنا الاستدلال مثلاً على أَنَّ النهي يدل على التحريم، فهل نستدل بالنصوص التي استدل بها على دلالة الأمر للوجوب؟.

ويشتمل هذا البحث على مقدمة وتمهيد وفصلين وخاتمة.

المقدمة: تشتمل على أهمية الموضوع ، وأسباب اختياره، وخطة البحث.

تمهيد: تعريف النهي والسرقة.

الفصل الأول: دلالة النهي على الأحكام.

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: دلالة النهي على التحريم أو الكراهة.

المبحث الثاني: دلالة النهي على البطلان أو الفساد.

المبحث الثالث: دلالة النهي على الفور أو التكرار.

الفصل الثاني: أثر النهي في أحكام حد السرقة.

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: أثر النهي عَنْ قطع يد السارق في أقل من ربع دينار.

المبحث الثاني: أثر النهي عَنْ قطع يد السارق في الغزو.

المبحث الثالث: أثر النهي عَنْ قطع يد الخائن والمنتهب والمختلس.

المبحث الرابع: أثر النهي عَنْ قطع اليد في سرقة الثمر والكثر.

المبحث الخامس: أثر النهي عَنْ تغريم السارق إذا أُقيم عليه الحدّ.

الخاتمة: وتحدثتُ فيها عَنْ أهم النتائج التي خرجتُ بها مِنْ هذا البحث.

ثم قدم الباحث ثبتًا بالمصادر والمراجع التي اعتمد عليها الباحث في هذا البحث.

وختامًا أسألُ اللهَ العليَّ القديرَ أَنْ يكونَ هذا البحثُ قَدْ أصابَ وجهَ الحق فيما ذهبَ إليه، على أَنَّنِي لَمْ آلُ جهدًا في إعداده ﴿وَمَا تَوْفِيقِيٓ إِلَّا بِٱللَّهِۚ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ﴾[1].

(١) سورة هود: الآية ٨٨.

تمهيد
تعريف النهي والسرقة

أولاً: تعريف النهي لغة واصطلاحًا:

١- تعريف النهي في اللغة:

النهي في اللغة: خلاف الأمر، ونهيته عن كذا فانتهي وتناهى، أي كف[١]. ونهاه نهيًا ضد أمره [٢]. والنهي: المنع، يقال: نهاه عن كذا، أي منعه عنه، ومِنْهُ سُمِيَ العقل نُهية؛ لأَنَّهُ ينهى صاحبه عن الوقوع فيما يخالف الصواب، ويمنعه عنه[٣]. وفي المعجم الوسيط: «النهي طلب الامتناع عن الشيء، وعند النحاة: طلب ترك الفعل باستعمال «لا» الناهية»[٤].

٢- تعريف النهي في الاصطلاح:

اختلفت عبارات الأصوليين في تعريف النهي في الاصطلاح، وذلك بسبب اختلافهم في أمور يرى البعض مِنْهم أَنَّهُ لا بد منها لتحقيق معنى النهي، ويرى البعض عدمها، ووجوب توافر أمور أخرى، وسيعرض الباحث لبعض هذه التعريفات، ثم يذكر التعريف المختار.

عرّف الغزالي النهي بأَنَّهُ «القول المقتضي ترك الفعل»[٥]. وعرّفه الشيرازي بقوله: «هو القول الذي يستدعي به ترك الفعل ممن هو دونه»[٦]. وعرّفه الإسنوي بقوله:

(١) الصحاح في اللغة وصحاح العربية للجوهري – مادة نهى – ج٢ ص٢٣٧.
(٢) القاموس المحيط للفيروز آبادي – مادة نهى – ج٤ ص ٤٠٠.
(٣) لسان العرب لابن منظور – مادة نهى – ج٤ ص ٧٣٤.
(٤) المعجم الوسيط – مادة نهى – ج٢ ص ٩٦١.
(٥) المستصفى للغزالي – ج١ ص٤١١.
(٦) اللمع في أصول الفقه للشيرازي – ص١٣.

«هو القول الطالب للترك دلالة أولية»[1]. وعرّفه ابن الحاجب بقوله: «النهي اقتضاء كف عن فعل على جهة الاستعلاء»[2].

التعريف المختار:

وحيث إنَّنَا بصدد تعريف النهي في الاصطلاح، والنهي في الاصطلاح قد يكون بالقول أو بغيره مما يدل على طلب الترك، كما أنَّ طلب الترك قد يكون من الأعلى للأدنى والعكس وقد يصدر من اللفظ أو غيره ما يدل على النهي، مع أنَّ مَنْ صدر مِنْهُ لا يريد ترك المنهي عنه في حقيقة الأمر وواقعه، وإنما يريد ابتلاء المنهي واختباره.

وبناءً على ذلك كله يترجح لدى الباحث في تعريف النهي اصطلاحًا أنَّهُ: «طلب ترك الفعل بلا تفعل، أو ما يقوم مقامها».

ليشمل طلب الترك بالقول وبغيره، ويشمل طلب الترك من الأعلى للأدنى وعكسه سواء أكان على سبيل الاستعلاء أو بدونه، فإن صيغة النهي وما يقوم مقامها تدل على ذلك ظاهرًا ما لَمْ يصرفها صارف من دليل آخر، أو قرينة[3].

ثانيًا: تعريف السرقة لغة واصطلاحًا:

١- تعريف السرقة في اللغة:

سرق منه الشيء يسرق سرقًا بالفتح واسترقه جاء مستترًا إلى حرز فأخذ مالاً لغيره[4].

(١) مختصر ابن الحاجب لابن الحاجب – ج٣ ص ٥.
(٢) المرجع السابق ج٣ ص ٥.
(٣) البيوع المنهي عنها نصًا في الشريعة الإسلامية وأثر النهي فيها من حيث الحرمة والبطلان للدكتور علي بن عباس الحكمي – ص٩.
(٤) القاموس المحيط – مادة سرق – ج٢ ص٦٠٧.

والسارق في اللغة: مَنْ جاء مستترًا إلى حرز فأخذ مِنْهُ ما ليس له[1].

٢- تعريف السرقة في الاصطلاح:

عرّف الخطيب الشربيني السرقة بقوله: «أخذ مال الغير خفية ظلمًا مِنْ حرز مثله بشروط»[2]. وعرّفها البهوتي بقوله: «أخذ مال محترم على وجه الاختفاء مِنْ مالكه أو نائبه»[3].

٣- العلاقة بين التعريف اللغوي والتعريف الاصطلاحي:

يلاحظ الباحث أن هناك قواسم مشتركة كثيرة بين التعريف اللغوي والتعريف الاصطلاحي للسرقة تتمثل فيما يلي:

١- أنْ يكونَ هناك آخذ، وهو السارق.

٢- أنْ يكونَ المأخوذ مالاً.

٣- أنْ يكونَ الأخذ من غير رضا المالك.

٤- أنْ يكونَ المأخوذ منقولاً، فالاستيلاء على العقار يدخل في إطار الغصب، وليس السرقة.

٥- أنْ يكونَ المال المسروق في حرز[4].

٤- حكم السرقة:

السرقة محرمة باتفاق العلماء؛ لأنها اعتداء على مال الغير، ولا أدل على ذلك من العقوبة المقررة على السارق، وهي القطع، وذلك بقوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٣٨﴾﴾[5].

(١) لسان العرب – مادة سرق – ج١٠ ص ١٥٦.
(٢) مغني المحتاج ج٤ ص١٥٨.
(٣) شرح منتهي الإرادات ج٣ ص٣٦٢.
(٤) نصاب السرقة في الشريعة للدكتور حسن أحمد الخطاف – ص ١٢٠.
(٥) سورة المائدة: الآية ٣٨.

وبقول النبي ﷺ في شأن المرأة المخزومية التي سرقت، وجاءوا ليشفعوا لها فقال: «**وَايْمُ اللَّهِ، لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ ﷺ، سَرَقَتْ لَقَطَعَ مُحَمَّدٌ يَدَهَا**»(١).

ثالثاً: تعريف الحدّ في اللغة والاصطلاح:

١- الحدّ في اللغة:

الحدّ في اللغة الفصل والمنع، ومنه الحدود المقدرة في الشرع؛ لأنَّها تمنع من الإقدام على فعلها، ويسمي الحاجب حدادًا؛ لأنَّه يمنع من الدخول(٢). وأصل الحدّ: المنع والفصل بين الشيئين، فكأنَّ حدود الشرع فصلت بين الحلال والحرام(٣). ويطلق الحدّ أيضًا على نفس المعصية، ومنه قوله تعالى: ﴿**تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا**﴾(٤).

٢- الحدّ في الاصطلاح:

وأما الحدّ في الاصطلاح فعرّفه ابن الهمام بقوله: «عقوبة مقدرة في الشرع لأجل حق الله تعالي»(٥).

شرح التعريف:

لفظ عقوبة: في التعريف يشمل المقدرة وغير المقدرة، ولفظ مقدرة: قيد في التعريف يخرج كل ما كان غير مقدر من العقوبات، وهو ما عرف باسم التعزيزات.

ولفظ في الشرع: يفيد أَنَّهَا توقيفية على لسان الشارع، فيخرج بذلك العقوبات المقدرة في القوانين الوضعية، فلا تسمي حدودًا.

ولأجل حق الله: يخرج به ما كان للعبد، وهو القصاص في نفس أو طرف(٦).

---

(١) الحديث رواه البخاري في صحيحة برقم ٦٧٨٨ – (٨٦) كتاب الحدود – (١٢) باب كراهية الشفاعة في الحد إذا رفع إلى السلطان – ص ١٢٩٥، وراواه مسلم في صحيحه برقم ١٦٨٨ – (٢٩) كتاب الحدود – (٢) باب قطع السارق الشريف وغيره، والنهي عن الشفاعة في الحدود – ص ٩٢٧.

(٢) المصباح المنير – مادة حدد – ج١ ص١٢٤.

(٣) لسان العرب – مادة حدد – ج٣ ص١٤٠.

(٤) سورة البقرة: الآية ١٨٧.

(٥) شرح فتح القدير ج٥ ص ١٩٧.

(٦) النهي وأثره في فقه القضاء والجنايات والحدود لعلي بن سفر بن عوضه الغامدي – ص٢٠٠.

الفصل الأول
دلالة النهي على الأحكام

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: دلالة النهي على التحريم أو الكراهة.

المبحث الثاني: دلالة النهي على البطلان أو الفساد.

المبحث الثالث: دلالة النهي على الفور أو التكرار.

المبحث الأول
دلالة النهي على التحريم أو الكراهة

ترد صيغة النهي لعدة معانٍ منها التحريم والكراهة والتهديد والإرشاد والتحقير، وبيان العاقبة والتأييس وغيرها، ولا خلاف بين الأصوليين في أنها مجاز فيما عدا التحريم والكراهة وقد اختلف الأصوليون في دلالة صيغة النهي المجردة عن القرائن على أربعة أقوال على النحو الآتي:

القول الأول:

ذهب جمهور العلماء من الأصوليين وأصحاب المذاهب الأربعة والمذهب الظاهري إلى أن صيغة النهي المطلق المجرد عن القرائن حقيقة في التحريم والانتهاء عن مباشرة المنهي عنه، ولا يدل على غير ذلك إلا بقرينة تصرفه عن التحريم إلى الكراهة أو غيرها. ويقول الشيرازي في ذلك: «إذا تجردت صيغته اقتضت التحريم»[(١)]. وقد رجَّح الإمام الشافعي ذلك بقوله: «أنْ يكونَ الشيء الذي نهى عنه محرمًا لا يحل إلا بوجه دل الله عليه في كتابه، أو على لسان نبيه، فإذا نهى رسول الله ﷺ عن الشيء من هذا، فالنهي محرم لا وجه له غير التحريم»[(٢)].

(١) اللمع للشيرازي – ج١ ص٢٤. وانظر في تفصيل ذلك المراجع الآتية: الرسالة للشافعي – ص ٣٤٣ الإحكام في أصول الأحكام للآمدي – ج٢ ص ١٨٧، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي لعلاء الدين البخاري – ج١ ص ٣٧٦.

(٢) الرسالة ص ٣٤٣.

وهذا ما رجَّحَهُ أيضًا ابن حزم الظاهري بقوله: «وجميع أصحاب الظاهر إلى القول بأن ذلك على الوجوب في التحريم حتى يقوم دليل على صرف شيء من ذلك إلى ندب أو كراهة أو إباحة، وهذا هو الذي لا يجوز غيره»(١).

واحتج أصحاب هذا القول بما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمْ عَنْهُ فَٱنتَهُوا۟﴾(٢).

وجه الاستدلال من هذه الآية:

أن الله سبحانه وتعالي أمر بالانتهاء عن المنهي عنه، فيكون الانتهاء واجبًا، ومخالفة الواجب تستوجب الإثم والمعصية، فدل ذلك على أَنَّ صيغة النهي المجردة عن القرائن تفيد التحريم(٣).

٢- وبالحديث الذى رواه الشيخان عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: **«دَعُونِي مَا تَرَكْتُكُمْ، إِنَّمَا هَلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ بِسُؤَالِهِمْ وَاخْتِلاَفِهِمْ عَلَى أَنْبِيَائِهِمْ، فَإِذَا نَهَيْتُكُمْ عَنْ شَيْءٍ فَاجْتَنِبُوهُ، وَإِذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ»**(٤).

وجه الاستدلال من هذا الحديث:

أن النبي ﷺ قيد إتيان المأمور به بالاستطاعة، وأطلق في طلب اجتناب المنهي عنه، فدل هذا على أن اجتناب المنهي عنه واجب، ومخالفة الواجب تستوجب الإثم والمعصية، فتكون صيغة النهي دالة على التحريم(٥).

---

(١) الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم الظاهري – ج٣ ص ٢.

(٢) سورة الحشر: الآية ٧.

(٣) نهاية السول شرح منهاج الوصول للإسنوي – ص ١٧٧.

(٤) الحديث رواه البخاري في صحيحه برقم ٧٢٨٨ – (٩٦) كتاب الاعتصام – (٢) باب الاقتداء بسنة رسول الله ﷺ ص ١٣٨٩، ورواه مسلم في صحيحه برقم ١٣٣٧ – (١٥) كتاب الحج – (٧٣) باب فرض الحج مرة في العمر – ص ٦٩٨.

(٥) النهي وأثره في أحكام الطهارة والصلاة والزكاة لحمود صالح قاسم – ص ٧٩.

٣-وأما الإجماع: فإن الصحابة والتابعين والعلماء لم يزالوا في كل العصور يستدلون على تحريم الشيء بصيغة النهي المجردة عن القرائن الصارفة إلى غير التحريم، فيقولون مثلاً الزنا حرام، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَىٰٓ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴿٣٢﴾﴾[١]. والقتل حرام لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِى حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾[٢]. والربا حرام، لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَوٰٓا أَضْعَٰفًا مُّضَٰعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿١٣٠﴾﴾[٣].

إلى غير ذلك من الأمثلة إلى تدل على أن صيغة النهي المجردة عن القرائن تدل على التحريم.

٤- وكذلك فقد أجمع أهل اللغة واللسان العربي، أن السيد إذا قال لعبده: «لا تخرج من الدار» فخرج ثم عاقبه على خروجه فإن العقلاء من أهل اللغة لا ينكرون على السيد معاقبة عبده، فلو لم تكن صيغة «لا تفعل» تقتضي التحريم لما استحق العقوبة بمخالفتها[٤].

٥- وكذلك فإن العقل يفهم حتمية التحريم من الصيغة المجردة عن القرينة وذلك دليل الحقيقة كما قال الشوكاني[٥].«وأيضًا ففاعل ما نُهِيَ عنه عاصٍ إجماعًا، والعاصي يستحق العقاب، وكل فعل يستحق فاعله العقاب فهو حرام، فالنهي يقتضي التحريم»[٦].

(١) سورة الإسراء: الآية ٣٢.
(٢) سورة الإسراء: الآية ٣٣.
(٣) سورة آل عمران: الآية ١٣٠.
(٤) المهذب في علم أصول الفقه للدكتور عبد الكريم النملة – ج٣ ص١٤٣٤.
(٥) إرشاد الفحول ج١ ص ٢٧٩.
(٦) مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول للتلمساني – ص ٤١٦.

القول الثاني:

أن صيغة النهي حقيقة في الكراهة فقط، مجاز فيما عداها، وهو ما ذهب إليه أبو هاشم الجبائي، وعامة المعتزلة وهي رواية ضعيفة عن الإمام الشافعي[1]. ولكن الرواية الصحيحة عن الإمام الشافعي خلاف ذلك. يقول الزركشي في ذلك: «قلت: والذي يقتضه كلام الشافعي أن النهي للتحريم قولاً واحدًا حتى يرد ما يصرفه»[2].

واحتج أصحاب هذا القول بأن لفظ النهي يَرِدُ ويُرَادُ به طلب الترك مع المنع من الفعل، وهو التحريم، و يَرِدُ ويُرَادُ به طلب الترك مع عدم المنع من الفعل، وهو الكراهة، والأصل عدم المنع من الفعل؛ لأن الأصل في الأشياء الإباحة، فاستعمال الصيغة في الإباحة يكون استعمالاً لها في الأصل، فكان حقيقة فيها مجازًا فيما عداها.

وكذلك فإن أقل درجات النهي هي الكراهة، فوجب الحمل عليها؛ لأنها حقيقة، وما زاد على ذلك فهو مشكوك فيه.

ويرد على هذا الدليل بجوابين:

الأول: أن إطلاق صيغة النهي يقتضي ترك المنهي عنه مع المنع من الفعل، ولا معنى للتحريم إلا هذا، ولا ينصرف من التحريم إلى غيره إلا بقرينة تعين المراد وتحدده.

الثاني: لو فرضنا صحة دعواكم فإنه يلزم اجتماع الحقيقة والمجاز، كالبحر فإنه يَرِدُ ويُرَادُ به الماء الكثير، و يَرِدُ ويُرَادُ به الرجل السخي، أو العالم، وحمله عند الإطلاق على الماء الكثير أولى، ولذلك فحمل صيغة النهي عند الإطلاق على التحريم أولى من غيره[3].

(١) انظر الإحكام للآمدي – ج٢ ص١٨٨، نهاية السول ص ١٧٧.
(٢) البحر المحيط في أصول الفقه للزركشي – ج٣ ص ٣٦٥.
(٣) النهي وأثره في أحكام الطهارة والصلاة والزكاة ص٨٣.

القول الثالث:

إن صيغة النهي مشترك لفظي بين التحريم والكراهة، فهي موضوعة لكل منهما بوضع مستقل، فيكون مجملاً بدون القرينة، وهذا مذهب الشيعة(١).

واحتجوا على قولهم هذا بأن صيغة «لا تفعل» قد استعملت في التحريم والكراهة، والأصل في الاستعمال الحقيقة، فكان اللفظ حقيقة في كل منهما.

ويرد على هذا الدليل بأن الاشتراك اللفظي ينقدح إذا كان اللفظ، وهو «لا تفعل» مترددًا بين التحريم والكراهة على السواء، ولا يتبادر منه واحد منهما بخصوصه عند الإطلاق، وهذا لم يحصل؛ لأن اللفظ عند إطلاقه يتبادر منه التحريم، فيكون حقيقة فيه، لأن الحقيقة هي التي تتبادر في الذهن وتسبق إليه(٢).

القول الرابع:

التوقف حتي يرد دليل يُبيّن المراد من صيغة النهي هل هو التحريم أم الكراهة، وهذا ما ذهب إليه أبو الحسن الأشعري والقاضي أبو بكر الباقلاني. ويقول الزركشي في ذلك: «ونُسِبَ للأشعري أَنَّهُ موقوفٌ لا يقتضي التحريم وغيره إلا بدليل»(٣).

واحتج أصحاب هذا القول بأن كون صيغة «لا تفعل» موضوعة للتحريم أو الكراهة التنزيهية إنما يُعلم بدليل، ولم يثبت دليل من العقل ولا من النقل على أحدهما، فيجب التوقف.

ويرد على هذا الدليل بأنه إذا كان توقفكم جاء بسبب عدم ثبوت دليل على أن المراد بصيغة النهي التحريم أو الكراهة، فهو باطل؛ لأنّا قد أثبتنا أدلة من إجماع الصحابة، وإجماع أهل اللغة على أن صيغة «لا تفعل» للتحريم حقيقة.

(١) انظر: الإحكام للآمدي – ج٢ ص١٨٨، نهاية السول ص ١٧٨.
(٢) المهذب في علم أصول الفقه ج٣ ص١٤٣٦.
(٣) البحر المحيط ج٣ ص ٣٦٥. وانظر: الإحكام للآمدي – ج٢ ص١٨٨، المحصول ج٢ ص٢٨٢.

وإن كان توقفكم جاء بسبب تعارض أدلة المثبتين للتحريم، وأدلة المثبتين للكراهة، وأنه لا مرجح لأحدهما على الآخر، فهذا باطل؛ لأن الدليل المثبت للتحريم أرجح من الدليل المثبت للكراهة، فيجب العمل به، والقول بالتحريم، لأن العمل بالراجح واجب، فيكون التوقف فيه مخالفة لهذا الدليل، وهذا لا يجوز.

وإن كان توقفكم جاء بسبب أن صيغة النهي لا تفيد شيئًا، فهذا باطل أيضًا؛ لأنه يلزم منه تسفيه واضع اللغة، وإخلاء الوضع عن الفائدة بمجرده(١).

القول الراجح:

والراجح عندي هو قول الجمهور القاضي بأن صيغة النهي المطلق المجرد عن القرائن حقيقة في التحريم مجاز فيما سواه، وذلك لقوة أدلة هذا القول، ولأن الأقوال الأخرى أدلتها ضعيفة ولم تسلم من التفنيد والاعتراض عليها.

وثمرة الخلاف في هذه المسألة أنه إذا ورد في نص الشارع نهي، فإنه يحمل على التحريم عند الجمهور ،ولا يعدل عنه إلى غيره إلا بقرينة صارفة، بينما يحمل عند غيرهم على الكراهة ابتداءً، ولا يعدل عنها إلى غيرها إلا بقرينة صارفة، ويكون عند البعض من قبيل المشترك اللفظي الذي يحتاج إلى بيان.

فإذا قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَجَسَّسُوا۟ وَلَا يَغْتَب بَّعْضُكُم بَعْضًا ۚ ﴿١٢﴾﴾(٢). انصرف النهي إلى التحريم ابتداءً، فلا يعدل عنه إلى غيره إلا بصارف عند الجمهور، وانصرف عند البعض إلى الكراهة ابتداءً، ولا يعدل عنها إلى غيرها إلا بصارف، وكان عند البعض مشتركًا لفظيًا، فلا يتعين أحد الأمرين إلا ببيان من الشارع(٣).

(١) المهذب في علم أصول الفقه المقارن ج٣ ص١٤٣٥.
(٢) سورة الحجرات: الآية ١٢.
(٣) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء للدكتور مصطفى الخن – ص ٣٣٥.

المبحث الثاني
دلالة النهي عن البطلان أو الفساد

تمهيد: تعريف الصحة والبطلان والفساد:

قد نص علماء الأصول عند تعريفهم لمصطلح الفاسد والباطل بأنه يقابل الصحة، ونقيضها بكل اعتبار، فكان لا بد من الوقوف على بيان المصطلحات الثلاثة.

تعريف الصحة لغة واصطلاحاً:

تعريف الصحة في اللغة:

يقول ابن فارس: «الصاد والحاء أصل يدل على البراءة من المرض والعيب، وعلى الاستواء»(١). والصحة: خلاف السقم، وذهاب المرض، والبراءة من كل عيب، ورجل صحيح الجسد، خلاف مريض وجمعه أصحاء، والصحيح: الحق، وهو خلاف الباطل(٢).

الصحة في الاصطلاح:

للصحة عند الأصوليين إطلاقان، فقد تطلق على العبادات بمعني وعلى عقود المعاملات بمعني أخر.

فحد الصحة في العبادات: اندفاع وجوب القضاء (٣). أي وقوع العبادة مكتملة الأركان والشروط الشرعية بحيث تسقط الفريضة، ولا يجب على فاعلها القضاء.

وأمَّا الصحة في المعاملات فقد اختلفت عبارات الأصوليين في تعريفها اختلافًا مبناه افتراقهم في الباطل والفاسد وإن كانوا متفقين في المدلول العام للصحة في عقود المعاملات، فالصحيح من العقود عند الفقهاء ما كان مشروعًا بأصلة ووصفه(٤).

(١) معجم مقاييس اللغة – مادة صحح – ج٣ ص ٢٨١.
(٢) لسان العرب – مادة صحح – ج٢ ص٥٠٧، المصباح المنير – مادة صحح – ص٣٣٣، الصحاح – مادة صحح – ج١ ص٣٨١.
(٣) شرح الكوكب المنير لابن النجار - ج١ ص٤٦٧.
(٤) شرح الكوكب المنير ج١ ص٤٦٧.

تعريف الباطل والفاسد لغة واصطلاحًا:

تعريف الباطل في اللغة:

الباطل في اللغة: ضد الحق، والجمع أباطيل على غير القياس ، وهذا مذهب سيبويه، ويجمع الباطل أيضًا على بواطل، والباطل: الضياع والخسران، ويقال: ذهب دمه بطلاً، أي هدرًا(١).

تعريف الفاسد في اللغة:

الفساد في اللغة: نقيض الصلاح، وأخذ المال ظلمًا والفساد: خروج الشيء عن الاعتدال قليلاً كان الخروج عنه، أو كثيرًا، ويضاده الصلاح، ويستعمل ذلك في النفس والبدن، والأشياء الخارجة عن الاستقامة ومنه قوله تعالى: ﴿ظَهَرَ ٱلْفَسَادُ فِى ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ أَيْدِى ٱلنَّاسِ﴾(٢). وقوله تعالى: ﴿ وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ ٱلْفَسَادَ ﴾(٣). والمفسدة خلاف المصلحة (٤).

تعريف الباطل والفاسد في الاصطلاح:

يتفق قول الأصوليين على ثبوت الترادف بين الفاسد والباطل في العبادات، وأنه نقيض الصحة بكل اعتبار، ويقول ابن النجار في ذلك: «والفساد هو البطلان عند الشافعية، والحنفية كذلك يقولون بأن الفساد هو البطلان في العبادات، فيتحقق، فوات ركن أو شرط، فالعبادة الفاسدة والباطلة بما فات فيها ركن أو شرط»(٥).

(١) لسان العرب – مادة بطل – ج١١ ص٥٦.
(٢) سورة الروم: الآية ٤١.
(٣) سورة البقرة: الآية ٢٠٥.
(٤) لسان العرب – مادة فسد – ج٣ ص٣٣٥، القاموس المحيط – مادة فسد – ج٣ ص٤٨٩، المصباح المنير – ج٢ ص٤٧٢.
(٥) شرح الكوكب المنير ج٢ ص٢٣٦.

فالباطل والفاسد من العبادات: هو كون الفعل غير دافع لوجوب القضاء عند الفقهاء.

ثم يفترق الحنفية مع الجمهور في حد الفساد والبطلان في فقه المعاملات، فذهب جمهور العلماء إلى القول بالترادف، فالبطلان والفساد بمعني واحد في العقود، فهو نقيض الصحة بكل اعتبار، فهو إذن: عدم ترتب ثمرته المطلوبة منه عليه؛ «لأن كل سبب منصوب لحكم إذا أفاد حكمه المقصود منه يقال: إنه صَحَّ، وإنْ تخلفَ عنه مقصوده يقال: إنه بَطَلَ، فالباطلُ هو الذي لا يُثمرُ؛ لأن السبب مطلوبٌ لثمرته، والصحيحُ هو الذي أَثمر، والفاسدُ مرادفٌ للباطل في اصطلاح أصحاب الشافعي»[1]. فالعقد إمَّا صحح أو باطل، وكل باطل فاسد.

وأمَّا الحنفية فقد ذهبوا إلى منع الترادف بين الباطل والفاسد، فالفاسد من العقود عندهم: ما كان مشروعًا بأصله دون وصفه، والباطل: هو ما لم يكن مشروعًا بأصله ووصفه[2].

وقاعدتهم في ذلك أنه لا يلزم من كون الشيء ممنوعًا بوصفه أنْ يكونَ ممنوعًا بأصله، فأثبتوا الفساد على ذلك قسمًا متوسطًا بين الصحيح والباطل، فالفاسد في نظرهم منعقد لإفادة الحكم، وهو ترتب ثمرته المقصودة منه غير أن المعني بفساده أنه غير مشروع بوصفه، والمعني بانعقاده أنه مشروع بأصله.

ومثال ذلك عقد الربا، فإنه مشروع من حيث أنه بيع، وممنوع من حيث إنه عقد ربا، فيثبت الملك في بيع الربا حال كونه مطلوب الفسخ شرعًا رفعًا للمعصية، ويلزم العقد الصحة إذا سقطت تلك الزيادة.

(١) انظر: المستصفى ج١ ص٧٦.
(٢) انظر: فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت للأنصاري - ج١ ص١٢٢.

وأما الباطل فهو ما كان فائت المعني من كل وجه مع وجود الصورة لانعدام محل التصرف، كبيع الميتة والدم، أو لانعدام أهلية المتصرف، كبيع المجنون والصبي الذي لا يعقل[1].

يتضح لنا مما سبق أن التفريق بين البطلان والفساد اصطلاح خاص بالحنفية يخالفون فيه الجمهور فهل لهذا الخلاف أثر فقهي؟.

والجواب أنه من خلال الفروع الفقهية يتبيّن لنا أن لهذا الخلاف الاصطلاحي الأصولي أثرًا فقهيًا.

فالجمهور يعتبرون كلّ ما نهي عنه لأصله أو لوصفه الملازم غير مشروع، وما ليس بمشروع، فهو باطل لا يستتبع غايته ولا ينتج أثره، فلا يسقط القضاء في العبادات، ولا يفيد الملك، وحل الانتفاع في المعاملات، أما ما نهي عنه لغيره فالحنابلة والظاهرية، وبعض الفقهاء يرون بطلانه أيضًا، والآخرون يرون صحته مع الكراهة، و التحريم، فيستتبع غايته، وينتج أثره، وإن كان مكروهًا.

وأما الحنفية فيفرقون بين المنهي عنه لأصله فيسمونه باطلاً، وبين المنهي عنه لوصفه الملازم، فيسمونه فاسدًا، وأما المنهي عنه لغيره، فإنه صحيح عندهم وفائدة هذا التفريق أن المنهي عنه لأصله لا ينعقد أبدًا، فوجوده كعدمه، فلا يستتبع غايته المقصودة منه، سواء في العبادات، أو في المعاملات.

والمنهي عنه لوصفه الملازم، وهو ما سموه فاسدًا ينعقد، ويصح في المعاملات إذا أُطْرِحَ الوصف الموجب للنهي، بل أن الفاسد عندهم في المعاملات يفيد الملك بالقبض، ولو لم يُطرح الوصف الموجب للنهي، مع قولهم بوجوب فسخه قبل القبض[2].

(١) البطلان والفساد، ضابطها وتطبيقاتها للدكتور محمد بن سلمان المنيعي - ص٢٦ – ٢٧.

(٢) دلالات النهي عند الأصوليين وأثرها في الفروع الفقهية للدكتور على بن عباس الحكمي – ص٤٥.

وقد اختلف الأصوليون في اقتضاء النهي البطلان أو الفساد على خمسة أقوال:

القول الأول:

أن النهي يقتضي البطلان مطلقًا، أي سواء أكان النهي لذات الفعل، أو لوصفه الملازم، أم لأمر خارجي، وسواء أكان ذلك في العبادات أم في المعاملات. وهذا ما ذهب إليه الإمام مالك في قول والمشهور عند الحنابلة والظاهرية [1].

واحتجوا على قولهم هذا بالأدلة الآتية:

١ - بحديث عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا هَذَا مَا لَيْسَ فِيهِ، فَهُوَ رَدٌّ»**[2]. وفي رواية أخري: **«مَنْ عَمِلَ عَمَلاً لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ»**[3].

وجه الدلالة من هذا الحديث:

أن النبي ﷺ حكم فيه بالرد، وعدم القبول على كل مخالف للشرع، وقد اتفق العلماء على أن «ردًّا» بمعني مردود، والمردود على فاعله كالمعدوم، وهذا هو الباطل. ويقول الشيخ صفي الدين الهندي في ذلك: «المنهي عنه ليس من الدين فكان مردودًا، والمردود ما ليس بصحيح ولا مقبول؛ لأنه استعمل فيهما يقال: ردَّ دعاه وعبادته إذا لم يقبل، ويقال: ردَّ كلام الخصم إذا أبطله، فوجب جعله حقيقة فيهما باعتبار القدر المشترك بينهما دفعًا للاشتراك والمجاز، فإذا وجب مجردًا عن القرينة وجب حمله عليهما، أو على ما ليس بصحيح»[4].

(١) انظر: الإحكام للآمدي ج٢ ص١٨٨.

(٢) الحديث رواه البخاري في صحيحه برقم ٢٦٩٧ - (٥٢) كتاب الصلح - (٥) باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود - ص ٥١٤.

(٣) الحديث رواه مسلم في صحيحه برقم ١٧١٨ - (٣٠) كتاب الأقضية - (٨) باب نقض الأحكام الباطلة - ص٩٤٦.

(٤) نهاية الوصول في دراية الأصول لصفي الدين الهندي - ج٣ ص ١١٨٠.

٢- وبإجماع الصحابة على ذلك:

وبيان ذلك أن الصحابة استدلوا على فساد العقود بالنهي عنها، فاستدلوا على فساد عقود الربا بالآيات القرآنية والأحاديث النبوية الدالة على تحريمه، واحتجوا على بطلان نكاح المشركات بقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ﴾[١]. وفي نكاح المحرم بثبوت النهي عنه في السنة النبوية، وفي بيع الطعام قبل قبضه بالنهي عنه، ولم ينكر بعضهم على بعض الاستلال بالنهي فكان إجماعًا، وهذا دليل على اقتضاء النهي للبطلان شرعًا باعتباره إجماعًا من علماء الأمة على معني شرعي، بصفتهم أهل اللغة وأعرف الناس بمعانيها ومدلولاتها.

٣- وبأن النهي عن الشيء يدل على تعلق المفسدة، أو بما يلازمه، لأن الشارع حكيم لا ينهي عن المصالح، إنما ينهي عن المفاسد، وفي القضاء بالفساد إعدام لها بأبلغ الطرق.

٤- وكذلك فإن النهي عن العقود والتصرفات مع ربط الحكم بها، وترتيب آثارها عليها يفضي إلى التناقض في الحكمة، لأنه نصبها أسبابًا لتمكين المكلف من التوسل بها والنهي عنها منع من ذلك، ولأن حكمها وأثرها مقصود الآدمي ومتعلق غرضه، فتمكينه منه حث على تعاطيه والنهي منع من التعاطي، وهما متناقصان، وذلك لا يليق بحكمة الشارع [٢].

٥- وكذلك فإن الأمر بالعبادة يقتضي شغل الذمة بفعلها على وجه غير منهي عنه، فإذا فعلها على الوجه المنهي عنه لم يحصل فراغ ذمته، لأنه لم يأتِ بها على الوجه الذي أمر به، وإنما أتي بها على وجه آخر، فيكون أتٍ يغير ما طُلِبَ منه، كمن أُمِرَ بالصلاة

(١) سورة البقرة: الآية ٢٣.

(٢) انظر: التمهيد في أصول الفقه لأبي الخطاب الحنبلي - ج١ ص٣٧٢، المستصفى ج٢ ص٣٠.

فأتي بالصيام، فشرط العبادة أن لا تقع على الوجه المنهي عنه، والعبادة إذا اختل شرطها وقعت باطلة.

وفي هذا الدليل ردٌّ على مَنْ يقول: إن النهي لا يدل على بطلان أو فساد، وإن الفساد إنما يكون بفوات ركن أو شرط لدليل آخر غير النهي(١).

٦- وكذلك فإن النهي ضد الأمر ونقيضه ،والأمر يدل على إجزاء المأمور به وصحته، فيجب أن يدل النهي على نفي إجزائه وفساده، وإلا لم يكن نقيضه وضده(٢).

القول الثاني:

أن النهي يقتضي البطلان في العبادات والمعاملات إذا كان النهي عائدًا إلى ذات الفعل المنهي عنه، كصلاة الحائض، وصومها، وبيع الحصاة، والمضامين والملاقيح ونحوها. أو إلى وصف ملازم له كصوم يوم العيد، وبيع دهم بدرهمين ولا يقتضيه إذا كان لأمر خارج كالوضوء بماء مغصوب، وكالبيع عند نداء الجمعة وهذا مذهب المالكية والشافعية(٣).

وخلاصة القول أن هذا المذهب يتضمن أمرين:

الأول: القول بأن النهي يقتضي البطلان إذا كان واردًا على ذات المنهي عنه، أو وصفه الملازم عبادة كان أو معاملة.

الثاني: القول بعدم اقتضائه البطلان إذا كان النهي بسبب أمر خارج عن ذات المنهي عنه غير ملازم له.

وأدلتهم على الأمر الأول هي بعينها أدلة القائلين باقتضاء البطلان مطلقًا السابق ذكرها.

(١) دلالات النهي عند الأصوليين وأثرها في الفروع الفقهية - ص٥٢.
(٢) انظر: التمهيد في أصول الفقه ج١ ص ٣٧٢، نهاية الوصول ج٣ ص ١١.
(٣) انظر: إرشاد الفحول ج١ ص ٢٨٢، حاشية الدسوقي ج٣ ص٥٤.

وأما أدلتهم على الأمر الثاني، وهو عدم اقتضاء البطلان فيما نهي عنه لأمر خارج منفك عنه، فأقواها وأظهرها دليلان:

١- أن النهي في هذه الحالة منصب على ذلك الأمر الخارج، فالمنهي عنه حقيقة عندئذ هو ذلك الأمر الخارج، وليس العقد، أو العبادة الوارد ذكرها في دليل النهي، كالغصب في مسألة النهي عن الصلاة في الأرض المغصوبة، وتفويت السعي الواجب إلى الجمعة في مسألة النهي عن البيع عند النداء لها، فلا يلزم من النهي عن الصلاة في الأرض المغصوبة بطلانها، ولا من النهي عن البيع عند النداء للجمعة بطلانها، ونحو ذلك، لانفكاك الجهة، إذ قد يحصل الغصب المنهي عنه دون الصلاة، وقد يحصل تفويت السعي إلى الجمعة دون البيع، وتحصل الصلاة دون الغصب، ويحصل السعي مع وجود البيع، ولأن الشيء أو الفعل قد يكون له جهتان هو مطلوب من أحدهما ممنوع من الأخرى(١).

٢- أن السلف قد حكموا وأفتوا بصحة الأفعال والعبادات التي ورد النهي عنها، لغيرها كصحة الذبح والزكاة بسكين الغير بدون إذنه، وصحة الوضوء بالماء المغصوب، بل أجمعوا على صحة صلاة الظلمة، فلم ينقل عن أحد من السلف أنه أمر أحدًا بإعادة صلاته مع وقوعها في دورهم حال ظلمهم وغصبهم(٢).

وقد اعترض على هذين الدليلين بما يأتي:

أما الدليل الأول فبأن الخلاف في دلالة النهي المستعمل شرعًا، ولا فرق في ذلك بين النهي عن الشيء لعينه، أو النهي عنه لغيره ذلك أن النهي يدل على رجحان ما يتعلق به من المفسدة والمرجوح، كالمستهلك المعدوم، ودعوي انفكاك الجهة في حالة النهي عن الشيء لغيره غير مسلمة.

(١) انظر: إرشاد الفحول ج١ ص ٢٨٢.
(٢) المرجع السابق ج١ ص ٢٨٣.

وأما الدليل الثاني فيعترض عليه بعدم التسليم بدعوي الإجماع في تلك الصور. ثم إذا سلم، وثبت في بعض الصور القول بصحتها مع النهي عنها، فذلك خلاف ظاهر دلالة النهي عرفًا ولغةً والحامل عليه دليل أوجب ذلك، فلا يخرج النهي عن أن يكون الأصل فيه اقتضاء البطلان، كما لو خولف مقتضاه في التحريم(١).

القول الثالث:

أن النهي يقتضي البطلان في العبادات دون المعاملات، وهذا مذهب الحسن البصري، والغزالي وفخر الدين الرازي، وابن الهمام وغيرهم (٢).

واحتجوا على قولهم هذا بالأدلة التالية:

أما أدلتهم على اقتضاء النهي البطلان في العبادات أهمها دليلان:

الدليل الأول: أن العبادة طاعة، والطاعة موافقة الأمر، والأمر يضاد النهي، فلا يكون المنهي عنه مأمورًا به، فلا يكون عادة ولا طاعة، فإذا وقع كان باطلاً.

الدليل الثاني: أن النهي يقتضي التحريم، والقول بصحة المنهي عنه في العبادات يقتضي التحريم، والقول بصحة المنهي عنه في العبادات يقتضي أن يكون قربة، وكون الشيء قربة ومحرمًا في آنٍ واحد محال، وحيث لزم من تحريم المنهي عنه انتفاء كونه قربة لزم بطلانه.

وأما أدلتهم على عدم اقتضاء النهي للبطلان في المعاملات أن النهي من خطاب التكليف، والصحة والفساد من خطاب الوضع، ونصب الأسباب لأحكامها، فلا يتنافى أنْ يقولَ المتكلم: نهيتك عن كذا، فإذا فعلته رتبت عليك حكمه، ولو صرح به الشارع، فقال للأب: لا تستولد جارية الابن، فإن فعلت ملكت الجارية لم يكن هذا

(١) دلالات النهي عند الأصوليين ص٤٣.
(٢) انظر: التحرير لابن الهمام - ج١ ص٣٧٨، إرشاد الفحول ج١ ص ٣٨١.

تناقضًا، ثم إنه لم يقم دليل صريح على تصرف الشارع في صيغة النهي بالتغيير، ولا بوضعها علامة على البطلان، وإذًا فلا دليل على اقتضاء البطلان من حيث الشرع، ولا عرف له في اللغة.

ويقول الغزالي في ذلك «وبيانه أَنَّا نعني بالفساد تخلف الأحكام عنها، وخروجها عن كونها أسبابًا مفيدة للأحكام ولو صرح الشارع، وقال: حرمت عليك استيلاد جارية الابن، ونهيتك عنه لعينه لكن إن فعلت ملكت الجارية، ونهيتك عن الطلاق في الحيض لعينه لكن إن فعلت بانت زوجتك، ونهيتك عن إزالة النجاسة عن الثوب بالماء المغصوب لكن إن فعلت طهر الثوب، ونهيتك عن ذبح شاة الغير بسكين الغير من غير إذن لكن إن فعلت حلت الذبيحة، فشيء من هذا ليس يمتنع ولا يتناقض، بخلاف قوله: حرمت عليك الطلاق وأمرتك به، أو أبحته لك، وحرمت عليك الاستيلاد لجارية الابن، وأوجبته عليك، فإن ذلك متناقض لا يعقل؛ لأن التحريم يضاد الإيجاب، ولا يضاده كون المحرم منصوبًا علامة على حصول الملك والحل وسائر الأحكام؛ إذ يتناقض أنْ يقولَ: حرمت الزنا وأبحته، ولا يتناقض أنْ يقولَ: حرمت الزنا، وجعلت الفعل الحرام في عينه سببًا لحصول الملك في العوضين، فإن شرط التحريم التعرض لعقاب الآخرة فقط دون تخلف الثمرات والأحكام عنه»[1].

وقد اعترض على هذا الدليل من وجهين:

الأول: إن دعوي عدم التنافي بين النهي والصحة غير مسلمة، بل أن ربط الحكم بالمنهيات، وترتيب آثارها عليها يفضي إلى التناقض في الحكمة، لأن نصبها سببًا تمكين من التوسل بها، والنهي منع من التوسل، ولأن حكمها مقصود الآدمي، ومتعلق غرضه، فتمكينه منه حث على تعاطي المنهي، والنهي منع من التعاطي، وهما متناقضان، ولا يليق بحكمة الشارع.

(١) المستصفى ج٢ ص١٠٠.

وإن سلم فإن النهي لا ينافي الصحة لكنه يدل على الفساد ظاهراً، ويكفي ذلك.

الثاني: أن دعوي عدم قيام دليل شرعي على اقتضاء النهي للبطلان غير صحيحة، بل قد قامت أدلة قوية على ذلك منها ما هو عام في العبادات وغيرها، ومنها ما هو خاص بالمعاملات(١).

القول الرابع:

إن النهي لا يقتضي البطلان ولا الفساد مطلقًا لا في العبادات ولا في المعاملات وهذا مذهب بعض الشافعية، ونسبه ابن السبكي إلى أبي حنيفة ومحمد بن الحسن الشيباني، وهو مذهب كثير من المعتزلة(٢).

وقد احتجوا على قولهم هذا بالأدلة الآتية:

١- أما في المعاملات، فقد سبق ذكر أدلة القائلين بعدم اقتضاء النهي البطلان ولا الفساد في المعاملات خاصة، قد سبق ذكر هذه الأدلة ومناقشتها.

٢- وأما في العبادات، فقد استدلوا بأن النهي لو كان يفيد البطلان لغة لكان حقيقة فيه، ولما تخلف عنه هذا المدلول، ولكن قد ثبت انفكاك الفساد عن النهي، وقد ثبت الحكم بصحة صور كثيرة في الشرع مع ورود النهي عنها، ومنها الصلاة في الدار المغصوبة، والطلاق في حال الحيض ونحوها.

وقد اعترض على هذا الدليل من وجهين:

الأول: أن تخلف الحكم بالبطلان في الصور التي ذكرت غير مسلم، فالقائلون باقتضاء النهي البطلان يلتزمون بذلك في جميع ما ذكر من صور.

الثاني: على فرض التسليم بتخلف الحكم بالبطلان في بعض الصور، فذلك لا

(١) انظر: روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة - ج١ ص٦١٠، دلالات النهي عند الأصوليين ص٥٦.
(٢) انظر: المستصفى ج٢ ص١٠٠، إرشاد الفحول ج١ ص٢٨٣.

ينفي دلالة النهي على البطلان ظاهرًا، لأن التخلف قد يكون لدليل صارف، فلا يخرج النهي من أنْ يكونَ الأصل فيه اقتضاء البطلان(١).

القول الخامس:

أن النهي يقتضي البطلان إذا كان النهي لعين المنهي عنه، ويقتضي الفساد المغاير للبطلان إذا كان النهي لوصف ملازم، ولا يقتضي فسادًا، ولا بطلانًا إذا كان النهي لأمر خارج. وهذا هو المشهور من مذهب الحنفية، فهم يفرقون بين الباطل والفاسد وجدير بالذكر أن القائلين باقتضاء النهي البطلان مختلفون في منشئ دلالته، أهي اللغة أم الشرع أم العقل، أم هي الأمور الثلاثة مجتمعة(٢).

واحتجوا على قولهم هذا بالأدلة الآتية:

١- أما القول باقتضاء النهي البطلان إذا كان لذات الفعل والتصرف، فدليله أن المنهي عنه لذاته قبيح في نفسه، وحكمة الشارع تنافي جعل القبيح في نفسه سببًا لحكم، فكان وجوده كعدمه، وكان النهي عنه دلالة على عدم مشروعيته أصلاً بالضرورة.

٢- وأما قولهم بعدم اقتضاء النهي البطلان ولا الفساد فيما إذا كان النهي لوصف مجاور، فدليله ما سبق من أن النهي في هذه الحالة ليس متعلقًا بذلك الفعل والتصرف، بل تعلقه بالوصف المجاور له، ولا يلزم من قبح الوصف المجاور قبح الفعل، لانفكاك الجهة، فلم يكن النهي مؤثرًا في الفعل المشروع لا أصلاً ولا وصفًا. ويكون كَمَنْ صام الفرض وترك الصلاة، فهو مطيع بصومه، عاصٍ بتركه الصلاة وصيامه صحيح.

(١) دلالات النهي عند الأصوليين ص٥٧.

(٢) انظر: المستصفى ج٢ص١٠١، إرشاد الفحول ج١ ص٢٨٣.

وقد اعترض على هذا الاستدلال من قبل الجمهور، بأن الشارع إذا طلب العمل، ونهي عن أنْ يكونَ متصفًا بوصف خاص تبيّن من النهي أن الشارع قد طلب العمل خاليًا من ذلك الوصف المنهي عنه، فإذا وقع متصفًا به ما لم يكن هو العمل المطلوب للشارع، فلا ينبني عليه الأثر الذي يقصده منه.

ويؤيد ذلك ورود صور كثيرة نهي عنها وحصل الاتفاق على بطلان حكمها، وآثارها، مثل نكاح ما نَكَحَ الآباء، وصلاة الحائض وبيع الملاقيح والمضامين ونحو ذلك(١).

القول الراجح:

والراجح عندي هو قول الجمهور القاضي بأن النهي المطلق عن القرينة يقتضي البطلان في العبادات والمعاملات سواء ما كان منهيًا عنه لذاته، أو لوصف ملازم له، وذلك لقوة أدلة هذا القول، وضعف أدلة الأقوال الأخرى. ولأن النهي عن الشيء يدل على تعلق المفسدة به، أو بما يلازمه؛ لأن الشارع حكيم لا ينهى عن المصالح، وإنما ينهى عن المفاسد، وفي الحكم عليها بالبطلان إعدام لها بأبلغ الطرق(٢).

(١) دلالات النهي عند الأصوليين ص٥٨ – ٥٩.
(٢) روضة الناظر ج١ ص ٦١٠.

المبحث الثالث
دلالة النهي على الفور والتكرار

موطن الخلاف في هذه المسألة أنَّ النهي إمّا أنْ يردَ مقترنًا بما يدل على التوسعة والتراخي في الامتثال، فهذا لا خلاف في أنَّه على التوسعة والتراخي.

وإمّا أنْ يردَ النهي مقترنًا بما يدل على الفور ووجوب التبكير بالفعل، فهذا أيضًا لا خلاف في أنَّه يجب الامتثال فيه على الفور حسب ما يدل عليه اللفظ.

وإمّا أنْ يردَ النهي مطلقًا عن لفظ يدل على التوسعة، أو على الفور فهذا موطن الخلاف الذي سنذكره في هذا المبحث.

وقد اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:

أن النهي يقتضي الفور، فمتى تأخر عن ترك ما نهي عنه عد عاصيًا، وغير ممتثل، وإذا استعمل النهي في طلب الترك غير الفوري، فذلك يكون بواسطة القرائن، وهذا هو قول جمهور الأصوليين. ويقول السبكي في ذلك: «النهي يقتضي الدوام ظاهرًا، فيحمل عليه ما لم يصرفه عنه دليل، ومنهم مَنْ يعبر عن هذا بأن النهي يقتضي التكرار، وقد زعم ابن برهان انعقاد الإجماع على هذا»(١).

واحتج أصحاب هذا القول على قولهم هذا بما يأتي:

١- استدل القائلون باقتضاء النهي الفور بما سبق أَنْ ذُكِرَ في الاستدلال على اقتضاء النهي الدوام؛ لأن القول بالفور لازم للقول بالدوام؛ لأن القائل باقتضاء النهي الدوام يقول بوجوب الترك منذ صدور النهي، أي استيعاب جميع الأوقات

(١) رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب للسبكي – ج٣ ص٥٦. وانظر: فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ج١ ص٤٣٠، إرشاد الفحول ج١ ص٢٨٤.

الحال والمستقبل، والوقت المتعقب بصدور النهي مباشرة داخل في ذلك، وهذا هو وقت الفور، وكان القول بالفور لازمًا للقول بالدوام، وكلما دل على الدوام دل على الفور بطريق الأولى.

٢- أن الترك إذا تراخى عن صيغة النهي بحيث لا يكون النهي مبادرًا بالترك، فإنه يكون المتعقب للنهي حينئذ استدامة الفعل المنهي عنه، والمطلوب تركه، وذلك خلاف المراد من النهي، فإن المستمر على فعل ما نهي عنه مع إمكان الكف عنه يسمي عاصيًا كما أن المبادر بالترك يسمي طائعًا.

٣- أن الناهي إذا أصدر النهي فإنه يريد المبادرة إلى الترك في الحال، ولو لم يرد ذلك لأخر الطلب إلى أَنْ يأتيَ الوقت الذي يريد فيه الترك، فلا وجه للتراخي بعد صدور النهي مع تكامل شروط التكليف.

٤- أنه يحسن من الناهي أَنْ يلومَ على التأخير، ويعاقبَ على التخلف بعد صدور النهي مع إزاحة العلل المانعة من الامتثال وحصول أهلية التكليف إلا إذا قامت دلالة على التخيير بين التقديم والتأخير.

٥- أن صيغة النهي طلب للترك الجازم، وليس معها قرينة تدل على التوسعة والفسحة والتراخي في الامتثال وطلب الترك الجازم إنما يحصل امتثاله بالمبادرة إلى تركه.

٦- أن النهي يقتضي عدم الإتيان بالمنهي عنه، وعدم الإتيان لا يتحقق إلا بالترك في جميع الأزمة، ومنها ما يلي النهي مباشرة وهو الفور.

٧- أن النهي عن الفعل إنما هو للابتعاد عنه لتلافي ما فيه من مفسدة وضرر، وذلك يقتضي الترك في الحال، وإلا حصل الضرر من الفعل[١].

(١) النهي ودلالته على الأحكام الشرعية لموسي بن محمد يحيي القرني - ص١٩١ – ١٩٢.

القول الثاني:

إن النهي لا يقتضي الفور، وليس معنى ذلك أنه يوجب التراخي، بل المراد أن اللفظ بمطلقه لا يدل إلا على حقيقة طلب الترك، أما الدلالة على الفور أو التراخي، فذلك لا بد فيه من دليل منفصل. وهذا القول هو قول الرازي، والأشعري والبيضاوي والإسنوي وغيرهم [١].

واستدلوا على قولهم هذا بأن صيغة النهي إنما جاءت لمطلق طلب الترك، وليس للزمان ذكر في الصيغة لا بفور، ولا بتراخي، فلابد إذًا من دلالة زائدة على الصيغة توجب الفور[٢].

القول الراجح:

إن نواهي الشارع على ضربين: نواهي مطلقة عن التقييد بزمان ما، ونواهي مقيدة بزمان.

فأما المقيدة فإن الامتثال فيها لا يطلب إلا عند وجود القيد وتحققه، ومثال ذلك.

١- قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡتُلُواْ ٱلصَّيۡدَ وَأَنتُمۡ حُرُمٞۗ ﴾[٣]. فإن النهي في هذه الآية لا يطلب امتثاله إلا لمن يلبس الإحرام، وأما قبل ذلك، فالامتثال غير مطلوب.

٢- وقوله تعالى: ﴿فَٱعۡتَزِلُواْ ٱلنِّسَآءَ فِي ٱلۡمَحِيضِ وَلَا تَقۡرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطۡهُرۡنَۖ ﴾[٤]. فالنهي عن قربان النساء لا يطلب امتثاله إلا عند وجود القيد، وهو

(١) انظر: المسودة في أصول الفقه لآل تيمية - ص٨١، الإبهاج في شرح المنهاج للسبكي - ج٢ ص ٦٣.
(٢) الإبهاج في شرح المنهاج ج٢ ص٦٤.
(٣) سورة المائدة: الآية ٩٥.
(٤) سورة البقرة: الآية ٢٢٢.

الحيض، وأما عند عدم الحيض، فالنهي غير مطلوب الامتثال. وهذا النوع من النواهي لا خلاف فيه.

أما النواهي المطلقة عن القيد، كما في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلْفَوَٰحِشَ﴾(١). وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ﴾(٢). وقوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا۟ ٱلرِّبَوٰٓا۟﴾(٣). ونحوها. فهذه هي موطن الخلاف، فالقول الراجح أنه لابد فيها من الفور، وهو حكمها، وذلك أَنَّا علمنا من الشارع الحكيم أَنَّهُ لما أراد مِنَ النواهي الامتثال بالترك، وذلك لا يكون إلا بالمبادرة، ولو لَمْ يكنْ للفور لما كان لتعجيل الخطاب عن وقته فائدة، ولآخر النهي إلى أَنْ يأتيَ الوقت الذي يطلب فيه الترك، وذلك كما أخر تحريم الخمر لِمَ علم من حكمة التدرج، وهذا إنما كان قبل كمال الدين، وأما بعد كمال الدين، فلا يمكن تصور أنْ ينهىَ الشارع نهيًا مطلقًا عن شيء ما، وهو يريد إمكان التراخي.

ولهذا وجدنا الصحابة يبادرون إلى ترك النواهي دونما تأخير مع أنها نواهي مطلقة عن دلالة الفورية، وذلك كما حصل عند تحريم الخمر في المسارعة إلى إكفاء الآنية، وكما حصل عند تحريم الحمر الأهلية من إكفاء القدور، وهي تفور باللحم. وذلك لأنهم علموا أن مراد الشارع من الأحكام سرعة التنفيذ والالتزام، وبذلك تتحقق الطاعة من العصيان إلا فيما جاء فيه دليل يدل على التأخير، فإنَّ ذلك يؤخر نظرًا للقرينة الصارفة(٤).

(١) سورة الأنعام: الآية ١٥١.
(٢) سورة الإسراء: الآية ٣٢.
(٣) سورة آل عمران: الآية ١٣٠.
(٤) النهي دلالته على الأحكام الشرعية ص١٩٥.

الفصل الثاني
أثر النهي في أحكام حد السرقة

وهذا الفصل هو الجانب التطبيقي للبحث، وأورد في هذا الفصل في بداية كلّ مسألة فقهية الحديث الذي ينبغي التطبيق عليه، ثُمَّ أُبيّن كيفية دلالته على الحكم بناءً على القواعد الأصولية المتعلقة بالنهي، ثُمَّ أذكر آراء الفقهاء في المسألة مع إيراد أدلتهم، ومناقشتها والترجيح بينها.

ويشتمل هذا الفصل على ستة مباحث:

المبحث الأول: أثر النهي عَنْ قطع يد السارق في أقل من ربع دينار.

المبحث الثاني: أثر النهي عَنْ قطع يد السارق في الغزو.

المبحث الثالث: أثر النهي عَنْ قطع يد الخائن والمنتهب والمختلس.

المبحث الرابع: أثر النهي عَنْ قطع يد السارق في سرقة الثمر والكثر.

المبحث الخامس: أثر النهي عَنْ قطع يد النباش في سرقة الكفن.

المبحث السادس: أثر النهي عَنْ تغريم السارق إذا أُقيم عليه الحد.

المبحث الأول
أثر النهي عن قطع يد السارق في أقل من ربع دينار

عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: «**اقْطَعُوا فِي رُبْعِ دِينَارٍ، ولا تَقْطَعُوا فِيمَا هُوَ أَدْنَى مِنْ ذَلِكَ**»(١).

أمر النبي ﷺ في هذا الحديث بقطع يد السارق إذا سرق ربع دينار، ونهى عن قطع يده فيما هو أقل من ربع دينار، والأمر يقتضي الوجوب، والنهي يقتضي التحريم، فيكون القطع في أقل من ربع الدينا محرمًا.

وقد اختلف العلماء في هذه المسألة على أربعة أقوال:

القول الأول:

ذهب الإمام مالك إلى اعتبار النصاب في قطع يد السابق بثلاثة دراهم مضروبة خالصة، فمتى سرقها، أو ما يبلغ ثمنها فما فوقها وجب القطع (٢).

واحتج لقوله هذا بما يأتي:

١- حديث عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا «**أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَطَعَ فِي مِجَنٍّ ثَمَنُهُ ثَلاَثَةُ دَرَاهِمَ**»(٣).

٢- وبما رواه مالك عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ «**أَنَّ سَارِقًا سَرَقَ فِي زَمَانِ عُثْمَانَ أُتْرُجَّةً فَأَمَرَ بِهَا عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ أَنْ تُقَوَّمَ. فَقُوِّمَتْ بِثَلاَثَةِ دَرَاهِمَ. مِنْ صَرْفِ اثْنَيْ عَشَرَ دِرْهَمًا بِدِينَارٍ. فَقَطَعَ عُثْمَانُ يَدَهُ**»(٤).

---

(١) الحديث رواه أحمد في مسنده برقم ٢٤٥١٥ – ج٤١ ص٦١، وراه أبو يعلى الموصلي في معجمه برقم ١١٦ – ص ١١٦، ورواه البيهقي في السنن الكبرى برقم ١٧٦٢٤ – (٥٥) كتاب السرقة – (١) باب ما يجب فيه القطع – ج٨ ص ٢٥٥.

(٢) انظر: بداية المجتهد، ج٢ ص٣٧٣، حاشية الدسوقي ج٤ ص٣٣٣، الشرح الكبير ج٤ ص٣٣٣.

(٣) الحديث رواه البخاري في صحيحة برقم ٦٧٩٧ – (٨٦) كتاب الحدود – (١٣) باب قول الله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ وفي كم يقطع؟ – ص١٢٩٦، ورواه مسلم في صحيحة برقم ١٦٨٦ – (٢٩) كتاب الحدود – (١) باب حد السرقة ونصابها – ص ٩٢٦.

(٤) الحديث رواه مالك في الموطأ برقم ٦٨٨ – كتاب السرقة – باب السارق يسرق وقد قطعت يده أو يده ورجله – ص٢١٨.

القول الثاني:

ذهب الشافعي إلى اعتبار النصاب في قطع يد السارق بربع دينار، ويروى هذا القول عن عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، وعلي بن أبي طالب، وغيرهم من الصحابة والتابعين(١).

واحتج الشافعي، ومَنْ وافقه على صحة قولهم بما يأتي: بالحديث الذي رواه الشيخان عن عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: **«تُقْطَعُ اليَدُ فِي رُبُعِ دِينَارٍ»**(٢). وفي رواية أخري عند مسلم عَنْ عَائِشَةَ، عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ قَالَ: **«لَا تُقْطَعُ يَدُ السَّارِقِ إِلَّا فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا»**(٣).

فهذا الحديث فاصلٌ في هذه المسألة، ونصٌ في اعتبار ربع دينار لا ما ساواه. وأما حديث ثمن المجن، وأنه ثلاثة دراهم لا ينافي هذا، لأنه إذ ذاك كان الدينار بأثني عشر درهمًا، فهي ثمن ربع دينار، فأمكن الجمع بهذه الطريق(٤).

القول الثالث:

ذهب الإمام أحمد إلى أن كلاً من ربع دينار، وثلاثة دراهم مرد شرعي، فمتى سرق واحدًا منهما، أو ما يساويه قُطِعَ(٥).

(١) انظر: الأم ج١٢ ص٤٨٠، المهذب ج٢ ص٢٧٨، روضة الطالبين ج٧ ص٣٢٦، مغني المحتاج ج٥ ص ٤٦٥، زاد المحتاج ج٤ ص٢١٩.

(٢) الحديث رواه البخاري في صحيحه برقم ٦٧٨٩، (٨٦٦) كتاب الحدود(١٣) باب قول الله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ وفي كم يقطع؟ ص ١٢٩٦، وراوه مسلم في صحيحه برقم ١٦٨٤ - (٢٩) كتاب الحدود - (١) باب حد السرقة ونصابها - ص٩٢٥.

(٣) الحديث رواه مسلم في صحيحه برقم ١٦٨٤ - (٢٩) كتاب الحدود - (١) باب حد السرقة ونصابها - ص٩٢٥.

(٤) تفسير ابن كثير ج٣ ص١٠٨.

(٥) انظر: المغني ج٩ ص٨١، كشاف القناع ج٦ ص١٣١.

واحتج الإمام أحمد على قوله هذا بما يأتي:

١- حديث عبد الله بن عمر الذي رواه الشيخان، وتقدم ذكره.

٢- وبحديث عائشة الذي رواه الشيخان، وتقدم ذكره أيضًا.

القول الرابع:

ذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أن مقدار النصاب الذي تقطع فيه يد السارق هو عشرة دراهم مضروبة غير مغشوشة(١).

واحتج على قوله هذا بما يأتي:

١- بحديث ابن عباس قال: «كَانَ ثَمَنُ المِجَنِّ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ عَشْرَةَ دَرَاهِمَ»(٢).

٢- وبحديث عبد الله بن عمرو بن العاص قال: قال رسول الله ﷺ: **«لاَ تُقْطَعُ يَدُ السَّارِقِ فِي دُوْنَ ثَمَنِ الْمِجَنِّ»**(٣).

وكان ثمن المجن عشرة دراهم(٤).

---

(١) شرح فتح القدير ج٥ ص٣٥٧.

(٢) الحديث رواه ابن أبي شيبة في مصنفه برقم ٢٨٠٩٥ - كتاب الحدود - باب مَنْ قال: لا تقطع في أقل من عشرة دراهم - ج٥ ص٤٧٣، ورواه الدار قطني في سننه – كتاب الحدود والديات وغيره - ج٣ ص١٩١، ورواه الطحاوي في شرح معاني الآثار برقم ٤٩٥١ - كتاب الحدود - باب المقدار الذي يقطع فيه السارق - ج٣ ص١٦٣.

(٣) الحديث رواه ابن أبي شيبة في مصنفه برقم ٢٨٠٩٧ - كتاب الحدود - باب مَنْ قال: لا تقطع في أقل من عشرة دراهم - ج٥ ص٤٧٣، ورواه الدار قطني في سننه - كتاب الحدود والديات - ج٣ ص١٩٠، ورواه الطحاوي في شرح معاني الآثار - كتاب الحدود - باب المقدار الذي يقطع فيه السارق - ح٣ ص١٦٣، ورواه ابن الجوزي في العلل المتناهية في الأحاديث الواهية برقم ١٣٢٤ - كتاب ذم المعاصي - ج٢ ص٣٠٧. وقال ابن الجوزي: «هذا حديث لا يصح عن رسول الله ﷺ».

(٤) شرح النووي لصحيح مسلم ج١١ ص ١٨٢.

فهذان الحديثان يدلان على أن ثمن المجن الذي قطع فيه على عهد النبي ﷺ كان عشرة دراهم.

القول الراجح:

يميل الباحث إلى ترجيح ما ذهب إليه جمهور العلماء من أنه لا قطع فيما دون ربع دينار، وذلك لصحة أدلتهم، وضعف أدلة مخالفيهم. ويقول النووي في ذلك: «والصحيح ما قاله الشافعي وموافقوه بأن النبي ﷺ صرح ببيان النصاب في هذه الأحاديث من لفظه، وأنه ربع دينار، وأما باقي التقديرات، فمردودة لا أصل لها مع مخالفتها لصريح هذه الأحاديث».

وأما رواية العشرة دراهم فضعيفة لا يعمل بها لو انفردت فكيف وهي مخالفة لصريح الأحاديث الصحيحة الصريحة في التقدير بربع دينار، مع أن الحديث يمكن حمله على أنه كانت قيمة المجن عشرة دراهم اتفاقًا، لا أنه شرط ذلك في قطع السارق، وليس في لفظ الرواية ما يدل على تقدير النصاب بذلك(١).

وأما قول الحنفية أنه عند الاختلاف يؤخذ بالأكثر، لأن الحدود تدرأ بالشبهات. فيرد عليه: بأنَّ خبر الواحد العدل عن النبي ﷺ، ليس بشبهة بدليل أَنَّهُ ينتقل به عن حكم الأصل، والذمم لا تشغل بالشبهات(٢).

(١) شرح النووي لصحيح مسلم ج١١ ص١٨٣.
(٢) الواضح في أصول الفقه ج٥ ص٩٦.

المبحث الثاني
أثر النهي عن قطع يد السارق في الغزو

عَنْ بُسْرِ بْنِ أَرْطَاةَ قَالَ: سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ: **«لَا تُقْطَعُ الْأَيْدِي فِي الْغَزْوِ»**(١).

أخبر النبي ﷺ في هذا الحديث بعدم قطع الأيدي في الغزو، والحديث وإنْ سيق بلفظ الخبر، إلا أنَّ المقصود به النهي، والنهي يقتضي التحريم إذا خلا عن القرائن الصارفة.

وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

لا تقام الحدود في دار الحرب وتسقط عن مرتكبها، وإليه ذهب الحنفية. ويقول أبو حنيفة في ذلك: «لا حدَّ ولا قصاص في دار الحرب، ولا إذا رجع»(٢). واستثنى الحنفية من ذلك حالة واحدة إذا كان الخليفة مع المسلمين في دار الحرب، فيقيم الحدود على مرتكبيها، ولا يؤخرها حتى الرجوع إلى دار الإسلام. ويوضح أبو حنيفة ذلك بقوله: «إذا غزا الجند أرض الحرب، وعليهم أمير فإنه لا يقيم الحدود في عسكره إلا أَنْ يكونَ إمام مصر والشام والعراق، أو ما أشبهه، فيقيم الحدود في عسكره»(٣).

---

(١) الحديث رواه الترمذي في سننه برقم ١٤٥٠ - (١٤) كتاب الحدود – (٢٠) باب ما جاء لا تقطع الأيدي في الغزو – ص٢٥٥. وقال الترمذي: «هذا حديث غريب، وقد روي عن غير ابن لهيعة بهذا الإسناد»، وراوه أبو داود في سننه برقم ٤٤٠٨ - (٣٧) كتاب الحدود – (١٩) باب في الرجل يسرق في الغزو أيقطع؟ - ص ٤٨٢، ورواه النسائي في سننه برقم ٤٩٧٩ – (٤٦) كتاب قطع السارق – (١٦) باب القطع في السفر – ص ٥١١، ورواه الدارمي في سننه برقم ٢٤٩٢ – ج٢ ص ٣٠٣، ورواه الطبراني في المعجم الأوسط برقم ٨٩٥١ – ج٩ ص ٦.

(٢) المغني ج٩ ص ٣٠٨. وانظر: شرح فتح القدير ج٥ ص٢٦٦.

(٣) الرد على سير الأوزاعي لأبي يوسف – ص ٨٠.

أما أمير السرية، فلا يقيم الحدود؛ لأنه لم يُفوض في إقامة الحدود، وإنما فُوِضَ في تدبير الحرب.

وقد استدل الحنفية لقولهم هذا بالأدلة التالية:

١- الحديث الذي رواه زيد بن ثابت قال: «**لاَ تُقَامُ الْحُدُودُ فِي دَارِ الْحَرْبِ مَخَافَةَ أَنْ يَلْحَقَ أَهْلُهَا بِالْعَدُو**»(١).

وجه الدلالة من هذا الحديث:

يوضح البابرتي وجه الاستدلال بهذا الحديث بقوله: «ووجه التمسك به أنه ﷺ لَمْ يردْ به حقيقة عدم إقامة الحد حسًّا؛ لأنْ كل واحد يعرف أنَّه لا يمكن إقامة الحدّ في دار الحرب؛ لانقطاع ولاية الإمام عنها، فكان المراد بعدم الإقامة عدم وجوب الحدّ»(٢).

واعترض على هذا الدليل باعتراضين:

الأول: أن هذا الحديث لا أصل له، فبطل الاستدلال به، وكذلك فإنَّ هذا الحديث ليس له وجود بهذا اللفظ، لذلك لا تقوم به حجة، كما بيّنا ذلك في تخريجه، بل إنَّ الكمال بن الهمام الحنفي يقول عن هذا الحديث: «لَمْ يعلم له وجود»(٣).

(١) الحديث رواه البيهقي في السنن الكبرى برقم ١٨٦٨٧ – (٥٧) كتاب السير – (٨٧) باب مَنْ زعم لا تقام الحدود في أرض الحرب – ج٩ ص١٠٤، ورواه البيهقي في معرفة السنن والآثار برقم ١٨١٥٤ – ج١٣ ص ٢٧٢، وقال الزيلعي عن هذا الحديث: «هذا الحديث لا يوجد مرفوعًا بهذا اللفظ» – نصب الراية ج٣ ص٥٢١، وقال ابن حجر عنه: «لم أجده مرفوعًا، ورَوى الشافعي في اختلاف العراقيين عن زيد بن ثابت موقوف» – الدراية في تخريج أحاديث الهداية ج٢ ص ١٠٤.

(٢) العناية شرح الهداية للبابرتي مطبوع مع كتاب شرح فتح القدير للكمال بن الهمام – ج٥ ص٢٦٦.

(٣) شرح فتح القدير ج٥ ص٢٦٦.

الثاني: أن هذا الحديث لو سلمنا قبول الاحتجاج به، فإنه لا يدل على سقوط الحدود، وإنما يدل على تأخيرها إلى حين القفول من الغزو، والعودة إلى دار الإسلام، ويؤيد ذلك قضاء الصحابة بذلك(١).

٢- إن المقصود من إقامة الحدود هو الزجر، والزجر لا يحصل بنفس الوجوب، وإنما يحصل بالاستيفاء والاستيفاء في دار الحرب متعذر لانقطاع ولاية الإمام عنها، فامتنع الوجوب لعدم تحقق فائدته وهي الاستيفاء، ولا يُقام الحد بعد الخروج من أرض العدو، نظراً لزوال سببه. ويقول الزيلعي في ذلك: «ولأنَّ الحدّ لَمْ يَجِبْ لِذَاتِهِ وَإِنَّمَا وَجَبَ لِمَقْصُودِهِ، وَهُوَ الِانْزِجَارُ وَالِاسْتِيفَاءُ، فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ الِاسْتِيفَاءُ، فَلاَ يَجِبُ لِخُلُوِّهِ عَنْ الْفَائِدَةِ وَلَا يَتَحَقَّقُ الِاسْتِيفَاءُ هُنَالِكَ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ وِلَايَةٌ عَلَى نَفْسِهِ حَتَّى يُقِيمَهُ عَلَى نَفْسِهِ، وَلَا لِإِمَامِنَا عَلَيْهِمْ وِلَايَةٌ حَتَّى يُقِيمَهُ هُنَالِكَ، فَامْتَنَعَ الْوُجُوبُ لِعَدَمِ الْفَائِدَةِ، وَهُوَ الِاسْتِيفَاءُ فَإِذَا لَمْ يَنْعَقِدْ مُوجِبًا مِنْ الِابْتِدَاءِ، فَلاَ يَنْقَلِبُ مُوجِبًا بِالْخُرُوجِ إلَيْنَا»(٢).

وأجاب الجمهور عن هذا الدليل: بأنَّنَا نسلم أنَّ مناط إقامة الحد هو القدرة، لكن ما الذي أسقطه بالكلية، حتى ولو عاد المحدود إلى دار الإسلام، فإنَّ المسلم إذا عاد إلى أرض الإسلام صار تحت يد الإمام، فالقدرة ثابتة عليه، فإذا لَمْ تقمْ الحدود لا في دار الحرب، ولا حين الرجوع إلى دار الإسلام، نكون قد أهدرنا نصوص الكتاب والسنة الآمرة بإقامة الحدود، أما إذا قلنا بتأخير إقامة الحد عن مرتكبه في دار الحرب حتى يرجع إلى دار الإسلام، فقد راعينا المصلحة، ولم نهدر الحد بالكلية(٣).

القول الثاني: ذهب المالكية والشافعية وأبو يوسف من الحنفية ،وأبو ثور وابن

(١) انظر: شرح فتح القدير ج٥ ص ٢٦٧، نصب الراية ج٣ ص٥٢١، الدراية ج٢ ص١٠٤.
(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي – ج٢ ص ١٨٢. وانظر: العناية شرح الهداية ج٥ ص ٢٦٦.
(٣) الحدود والتعزيرات عند ابن القيم لبكر عبد الله أبو زيد – ص٦٥.

المنذر والأوزاعي إلى وجوب إقامة الحدود في دار الحرب، ولا تسقط عن مرتكبها، ويجوز تأخيرها إذا كان هناك عذر يمنع إقامتها، كالتشاغل بتدبير الحرب، أو الحاجة إلى المحدود في القتال، أو عدم وجود الإمام فإنَّه يؤجل الحدّ حتى الرجوع إلى دار الإسلام. ويقول ابن قدامة في ذلك: «إلا أَنَّ الشافعي قال: إذا لَمْ يكنْ أمير الجيش الإمام، أو أمير إقليم، فليس له إقامة الحدود، ويؤخر حتى يأتيَ الإمام؛ لأنَّ إقامة الحدود إليه، وكذلك إذا كان بالمسلمين حاجة إلى المحدود، أو قوة به، أو شغل عنه أُخِّرَ»(١).

ولَمْ يعتبروا الخوف على المجاهد أنْ يلحقَ بالمشركين مانعًا من إقامة الحد عليه في دار الحرب. ويقول الشافعي في ذلك: «ويقام عليه الحدّ، ولا يمنعنا الخوف عليه من اللحوق بالمشركين أَنْ نقيمَ حدّ الله تعالى، ولو فعلنا توقيًا أَنْ يغضبَ ما أقمنا عليه الحد أبدًا؛ لأَنَّهُ يمكنه من أي موضع أَنْ يلحقَ بدار الحرب، فيعطل عنه حكم الله عزوجل، وحكم رسوله ﷺ»(٢).

وقد سُئِلَ الإمام مالك عن أمير الجيش إذا دخل دار الحرب، فسرق الجند بعضهم من بعض، أو شربوا الخمر، أو زنوا، أيقيم عليهم أميرهم الحدود؟ فقال: «يقيم عليهم في أرض الحرب أمير الجيش، وهو أقوى له على الحق، كما تقام الحدود في أرض الإسلام»(٣).

وهذا القول قال به الأوزاعي في غير حد السرقة، يقول في ذلك: «مَنْ تأمر على جيش، وإنْ لَمْ يكن أمير مصر من الأمصار، أقام الحدود في عسكره، غير القطع حتى يقفل من الدرب، فإذا قفل قطع»(٤).

(١) المغني ج٩ ص ٣٠٨.
(٢) الأم ج٤ ص٢٤٨. وانظر: التاج والإكليل ج٤ ص٥٥١، الحاوي الكبير ج١٣ ص١٤٧.
(٣) المدونة الكبرى للإمام مالك – ج٤ ص ٥٤٦.
(٤) الرد على سير الأوزاعي ص ٨٠.

وقد احتج أصحاب هذا القول على قولهم هذا بالأدلة الآتية:

١- قوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ﴾(١). وقوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾(٢).

ووجه الدلالة من هاتين الآيتين أن الله سبحانه وتعالي أمر فيهما بإقامة حدوده، والأمر هنا مطلق يقتضي إقامتها في كل زمان ومكان من غير فرق بين دار الإسلام ودار الحرب، فدل ذلك على وجوب إقامة الحدود في دار الحرب.

واعترض على هذا الدليل بأن أوامر الله بإقامة الحدود، وإن كانت مطلقة إلا أنه وجد ما يقيدها وهو حديث: **«لاَ تُقْطَعُ الْأَيْدِي فِي الْغَزْوِ»**(٣). وكذلك فإنَّ العموم في الآيتين السابقتين معارض بالأدلة الدالة على تأخير إقامة الحدّ حتى الرجوع إلى دار الإسلام، وأيضًا فإنَّ المصلحة تقتضي تأخير الحدّ خوفًا من لحوق المحدود بالكفار، ولمصلحة المسلمين تكثيرًا لصفهم، ومحافظة على سلامة وحدتهم. يقول ابن قيم الجوزية في ذلك: «إنَّ النبي ﷺ نهى أَنْ تقطعَ الأيدي في الغزو؛ لئلا يكون ذريعة إلى إلحاق المحدود بالكفار، ولهذا لا تقام الحدود في الغزو»(٤).

٢- وبحديث عبادة بن الصامت قال: قال رسول الله ﷺ: **«أَقِيمُوا الْحُدُودَ فِي الْحَضَرِ وَالسَّفَرِ، عَلَى الْقَرِيبِ وَالْبَعِيدِ، وَلَا تُبَالُوا فِي اللهِ لَوْمَةَ لَائِمٍ»**(٥).

(١) سورة النور: الآية ٢.
(٢) سورة المائدة: الآية ٣٨.
(٣) سبق تخريج هذا الحديث.
(٤) إعلام الموقعين ج٣ ص ١٤.
(٥) الحديث رواه أبو داود في المراسيل - باب الحدود - ص٢٠٢، ورواه البيهقي موصولاً في السنن الكبرى برقم ١٨٦٨٤ - (٥٧) كتاب السير - (٨٦) باب إقامة الحدود في أرض الحرب - ج٩ ص١٠٣.

ويرد على استلالهم بهذا الحديث: بأنه حديث ضعيف الإسناد، وعلى فرض صحته، فالحديث لَمْ يصرحْ بإقامة الحدود في دار الحرب؛ لأنَّ نص الحديث: **«أَقِيمُوا الْحُدُودَ فِي الْحَضَرِ وَالسَّفَرِ»**، والسفر قد يكون داخل دار الإسلام، فالمراد به إقامة الحدود في السفر، وكذلك فإنَّ هذا الحديث معارض بحيث بسر بن أرطأة، وهو أقوى منه، ويمنع من إقامة الحدود في الغزو(١).

٣- أن دار الإسلام و ودار الحرب تستويان في تحريم المعاصي، لذلك وجب أن تستويان في إقامة الحدود. ويقول الماوردي في ذلك: «ولأَنَّهُ لو جاز أَنْ تغيرَ الدار أحكام المسلمين في الحقوق والحدود لتغيرت في العبادات من الصلاة والصيام، فيلتزمونها في دار الإسلام، ولا يلتزمونها في دار الحرب، فلما بطل هذا، واستوى إلزامهم لها في دار الإسلام ودار الحرب وجب أَنْ يستويا في الحدود والحقوق»(٢).

واعترض على هذا الدليل: بأننا نسلم استواء الدارين في تحريم المعاصي، وإقامة الحدود، لكننا نقول بإرجاء إقامة الحدود إلى حين الرجوع إلى دار الإسلام، نظرًا لتوقع حصول المفسدة بإقامتها في دار الحرب. وكذلك فإنَّ هذا قياسٌ مع الفارق؛ لأنَّ الولاية والقدرة على إقامة الحدود ثابتة للإمام ثبوتًا كاملاً في دار الإسلام بخلاف دار الحرب، ولأَنَّهُ توجد شبهة بإقامة الحدّ في دار الحرب، وهي مخافة أَنْ تلحقَ بالكفار، والحدود تدرأ بالشبهات، بخلاف دار الإسلام، فلا شبهة عند إقامة الحدود فيها(٣).

القول الثالث: ذهب الحنابلة وإسحاق بن راهويه والأوزاعي إلى أنه لا تقام

(١) اختلاف الدارين وآثاره في أحكام الشريعة الإسلامية للدكتور عبد العزيز بن مبروك الأحمدي – ص٣٥٩.
(٢) الحاوي الكبير ج١٣ ص ١٤٧.
(٣) اختلاف الدارين ص ٣٦٣.

الحدود في دار الحرب، ولا تسقط عن مرتكبها، وإنما يجب إرجاؤها إلى حين الرجوع لدار الإسلام، وهذا القول مروي عن عمر بن الخطاب، وأبي الدرداء، وحذيفة بن اليمان(١).

ويقول ابن قدامة في ذلك: «ولا يُقام الحدُّ على مسلم في أرض العدو، وجملة أَنَّ مَنْ أتى حدًّا من الغزاة، أو ما يوجب قصاصًا في أرض الحرب لَمْ يقمْ عليه حتى يقفل، فيقام عليه حدّهُ، وبهذا قال الأوزاعي وإسحاق»(٢).

واحتج الحنابلة على قولهم هذا بالأدلة الآتية:

١- بحديث بسر بن أرطأة قال: قال رسولُ اللهِ ﷺ: **«لَا تُقْطَعُ الْأَيْدِي فِي الْغَزْوِ»**(٣).

وجه الدلالة من هذا الحديث:

أن النبي ﷺ نفي قطع الأيدي في الغزو والنفي هنا بمعني النهي، والنهي يقتضي التحريم، والحديث وإن نص على عدم القطع في السرقة إلا أنه يفهم منه العموم بالنهي عن إقامة كافة الحدود في أرض العدو، وذلك لتعدي علته، وهي ما يترتب على إقامة الحدود من مفسدة، كلحوق المحدود بالكفار، وما إلى ذلك(٤).

ويقول الترمذي تعقيبًا على هذا الحديث: «والعمل على هذا عند بعض أهل العلم منهم الأوزاعي لا يرون أَنْ يُقامَ الحدّ في الغزو بحضرة العدو مخافة أَنْ يلحقَ مَنْ يقامَ عليه الحدُّ بالعدو، فإذا خرج الإمام مِنْ أرض الحرب، ورجع إلى دار الإسلام أقامَ الحدَّ على مَنْ أصابه»(٥).

(١) شرح منتهي الإرادات ج٣ ص٣٤٢.
(٢) المغني ج٩ ص ٣٠٨.
(٣) سبق تخريج هذا الحديث.
(٤) الحدود و التعزيرات عند ابن القيم ص٤٣.
(٥) سنن الترمذي ص ٢٥٥.

ويقول ابن قيم الجوزية تعقيبًا على هذا الحديث: «إنَّ النبي ﷺ نهى أَنْ تقطعَ الأيدي في الغزو؛ لئلا يكون ذريعة إلى إلحاق المحدود بالكفار، ولهذا لا تقام الحدود في الغزو»(١).

واعترض على هذا الدليل بأَنَّهُ: أين الاستدلال من هذا الحديث على تأخير إقامة الحد، فإنَّ ظاهره سقوط الحدّ لا تأخيره؟.

والجواب على هذا الاعتراض من وجهين:

الأول: أَنَّ الحديثَ نهى عن إقامة الحدّ في ظرف خاص وهو الغزو، فهذا نهي عن إقامة الحدّ في الغزو، وليس إسقاطًا له.

الثاني: وهو أَنَّ الصحابة الذين وقع التشريع في عصرهم، أخروا إقامة الحدود على مرتكبيها في الغزو في قضايا متعددة كما سيأتي الحديث عن بعضها، وهُمْ أقرب الأمة لفهم كلام نبيها ﷺ، ومعرفة مراده(٢).

٢- وبما رواه الأحوص بن حكيم عن أبيه، أن عمر بن الخطاب كتب إلى الناس: **«أَنْ لَا يَجْلِدَنَّ أَمِيرُ جَيْشٍ وَلَا سَرِيَّةٍ رَجُلاً مِنَ الْمُسْلِمِينَ حَدًّا وَهُوَ غَازٍ حَتَّى يَقْطَعَ الدَّرْبَ قَافِلاً لِئَلاَّ تَحْمِلَهُ حَمِيَّةُ الشَّيْطَانِ فَيَلْحَقَ بِالْكُفَّارِ»**(٣).

ووجه الدلالة منه، أن عمر نهى عن إقامة الحدود على الغزاة في دار الحرب، إلا إذا قطعوا الدرب عائدون إلى بلاد الإسلام وعلل ذلك بلحوق المحدود بالكفار، فدل ذلك على أن عمر فهم من نهي النبي ﷺ عدم إقامة الحدود في أرض العدو،

(١) إعلام الموقعين ج٣ ص ١٤.

(٢) الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ص ٤٤.

(٣) الحديث رواه سعيد بن منصور في سننه برقم ٢٥٠٠ - باب كراهية إقامة الحدود في أرض العدو - ج٢ ص٢٣٥، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه برقم ٢٩٤٦٤ - ج١٠ ص ١٠٢.

وأنه ينبغي تأخيرها إلى حين القفول إلى دار الإسلام، والصحابة هم أعلم الناس بمراده ﷺ(١).

٣- وبما رواه علقمة بن قيس قال: «**غَزَوْنَا أَرْضَ الرُّومِ وَمَعَنَا حُذَيْفَةُ، وَعَلَيْنَا رَجُلٌ مِنْ قُرَيْشٍ، فَشَرِبَ الْخَمْرَ، فَأَرَدْنَا أَنْ نَحُدَّهُ، فَقَالَ حُذَيْفَةُ: أَتَحُدُّونَ أَمِيرَكُمْ، وَقَدْ دَنَوْتُمْ مِنْ عَدُوِّكُمْ، فَيَطْمَعُونَ فِيكُمْ؟**»(٢).

ووجه الدلالة منه على تأخير الحدّ عن الغزاة ظاهر، فإنَّ حذيفة لَمْ يُسقطْهُ، ولكنْ استنكر عليهم تعجيله، وهم عند أرض العدو مخافة أَنْ يطمعَ فيهم الأعداء، فهذا ينبئ عن أَنَّ العلة في استنكاره هي قربهم من العدو خشية طمعهم فيهم، فدل على أَنَّهُ بعد العودة يعود الحكم بالحدّ؛ لزوال علته، وعليه فإنَّ قول حذيفة دالٌّ على التأخير لا غير.

٤-وبالإجماع، حيث روي عن عمر بن الخطاب، وعدد من الصحابة القول بتأخير إقامة الحدود إلى حين القفول من دار الحرب، ولَمْ يُعلم لهم في الصحابة مخالفٌ، فكان إجماعًا. ويقول ابن قدامة في ذلك: «وهو إجماع الصحابة رضي الله عنهم»(٣).

٥- واستدل ابن قيم الجوزية على ترجيح هذا القول بقياس الأولى، فبيّن أَنَّ مِنْ قواعد الحدود تأخير الحدّ لعارض لمصلحة المحدود، وتأخير الحدّ هنا لمصلحة الإسلام، فيكون تأخيره لمصلحة الإسلام أولى. ويقول في ذلك: «وأكثر ما فيه تأخير الحدّ لمصلحة راجحة، إما من حاجة المسلمين إليه، أو مِنْ خوف ارتداده ولحوقه بالكفار، وتأخير الحدّ لعارض أمرٌ وردتْ به الشريعة، كما يؤخر عن الحامل والمرضع،

(١) الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ص ٥٤.
(٢) الحديث رواه سعيد بن منصور في سننه برقم ٢٥٠١ - باب كراهية إقامة الحدود في أرض العدو - ج٢ ص٢٣٥، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه برقم ٢٩٤٦٦ - ج ١٠ ص ١٠٣.
(٣) المغني ج٩ ص ٣٠٩. و انظر: شرح منتهي الإرادات ج٣ ص٣٤٢.

وعن وقت الحرِّ والبرد والمرض، فهذا تأخير لمصلحة المحدود، فتأخيره لمصلحة الإسلام أولى»[1].

القول الراجح:

من خلال استعراض أدلة المذاهب، ومناقشتها يتبيّن لنا أن القول الراجح هو قول الحنابلة الذي ينص على أنَّ الحدود لا تُقام في دار الحرب، ولا تسقط عن مرتكبها، وإنما يتم تأجيلها إلى حين رجوع الغزاة إلى دار الإسلام، وذلك لقوة أدلتهم وسلامتها من المعارضة.

ولأن الصحابة أخروا إقامة الحدود عن مرتكبيها في المغازي في قضايا متعددة، وهم أقرب الناس لفهم كلام النبي ﷺ ومعرفة مراده، ولأن إرجاء إقامة الحدود إلى حين العودة إلى دار الإسلام فيه أخذ بروح التشريع ومقاصد الشريعة، ومراعاة لعلل الأحكام، وبعد عن الجمود مع ظاهر النص[2]. وكذلك فإنَّ إقامة الحدود على المجاهد في دار الحرب ربما تؤدي إلى إضعاف المسلمين، وقد يطمع الأعداء في المسلمين، ويستغلوا إقامة الحدود في إثارة الفتنة بينهم وتفريق صفهم.

(١) إعلام الموقعين ج٣ ص١٨.

(٢) الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ص٤٤، النهي وأثره في فقه القضاء والجنايات والحدود لعلي بن سفر بن عوضه- ص٢٢١ – ٢٢٤.

المبحث الثالث
أثر النهي عن قطع يد الخائن والمنتهب والمختلس

عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«لَا يُقْطَعُ الْخَائِنُ(١)، وَلَا الْمُنْتَهِبُ، وَلَا الْمُخْتَلِسُ»(٢).**

أخبر النبي ﷺ في هذا الحديث بأنه ليس على الخائن والمنتهب ولا المختلس قطع، والحديث وإن سيق بلفظ الخبر إلا أن المقصود به النهي، والنهي يقتضي التحريم إذا خلا عن القرائن الصارفة.

وقد اتفق أصحاب المذاهب الأربعة الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على أنه لا يجب القطع على الخائن والمنتهب والمختلس(٣).

---

(١) **الخائن:** هو مَنْ يؤتمن على شيء بطريق العارية أو الوديعة، فيأخذه ويدعي ضياعه، أو ينكر أنه كان عنده وديعة أو عارية - شرح فتح القدير ج٤ ص٢٣٣.
والمنتهب: هو الذي يأخذ الشيء بالقهر والغلبة مع العلم به – المغنى ج٩ ص١٤٥.
والاختلاس: عرفه البابرتي بأَنَّهُ «أخذ الشيء بحضرة صاحبه جهرًا هاربًا به، سواء جاء المختلس جهارًا أو سرًا» - العناية شرح الهداية ج٥ ص١٣٦. وعرفه البهوتي بقوله: «والاختلاس نوع من الخطف والنهب، وإنّما استخفى في ابتداء اختلاسه، والمختلس الذي يخطف الشيء ويمر به» – كشاف القناع ج٦ ص ١٣٤.

(٢) الحديث رواه ابن ماجه في سننه برقم ٢٥٩١ – (٢٠) كتاب الحدود – (٢٦) باب الخائن والمنتهب والمختلس – ص ٢٨١، ورواه الترمذي في سننه برقم ١٤٤٨ - (١٤) كتاب الحدود - (١٨) باب ما جاء في الخائن والمختلس والمنتهب – ص ٢٥٥. وقال الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح»، ورواه أبو داود في سننه برقم ٤٣٩٣ - (٣٧) كتاب الحدود – (١٤) باب القطع في الخلسة والخيانة – ص٤٨٠، ورواه النسائي في سننه برقم ٤٩٧١ – (٤٦) كتاب قطع السارق – (١٣) باب ما لا قطع فيه – ص ٥١٠، ورواه ابن حبان في صحيحه برقم ٤٤٥٧ – (٢٠) كتاب الحدود – (٥) باب حدّ السرقة – ج١٠ ص ٣١١، ورواه الطبراني في المعجم الأوسط برقم ٥٠٩ – ج١ ص١٦٢.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ج٧ ص٧٠، الهداية ج٢ ص ٤١٢، حاشية ابن عابدين ج٤ ص٩٤، حاشية الدسوقي ج٤ ص٤٤٣، الحاوي الكبير ج١٣ ص٣٥٠، روضة الطالبين ج١٠ ص١١٨،كشاف القناع ج٦ ص ١٣٥.

واستدلوا على ذلك بأدلة كثيرة منها:

١- بحديث جابر السابق، ووجه الدلالة منه أن النبي ﷺ نفى القطع عن الخائن والمنتهب والمختلس، والنفي هنا بمعني النهي، والنهي يقتضي التحريم، فدل ذلك على تحريم قطع الخائن والمنتهب والمختلس.

٢- وكذلك فإن السارق لا يمكن الاحتراز منه، فإنه ينقب الدور، ويهتلك الحرز ويكسر القفل، ولا يمكن صاحب المتاع الاحتراز بأكثر مما قام به، فلو لَمْ يشرعْ قطعه، لسرق الناس بعضهم بعضًا، وعظم الضرر، واشتدت المحنة بسبب السارق، بخلاف المنتهب والمختلس.

وأما المنتهب فهو الذي يأخذ المال جهرة بمرأى الناس، فيمكنهم أنْ يأخذوا على يديه، ويخلصوا حق المظلوم، أو يشهدوا له عند الحاكم.

وأما المختلس فإنه يأخذ المال على حين غفلة من مالكة، فلا يخلو من نوع تفريط يمكن به المختلس من اختلاسه، وإلا فمع كمال التيقظ لا يمكنه الاختلاس، فليس كالسارق بل بالخائن أشبه. وأيضًا فالمختلس إنما يأخذ المال من غير حرز مثله غالبًا، فإنه الذي يغافلك ويختلس متاعك في حال تخليك عنه، وغفلتك عن حفظه، وهذا يمكن الاحتراز منه غالباً فهو كالمنتهب(١).

ويقول ابن قيم الجوزية في ذلك: «وأمَّا قطعُ يد السارق في ثلاثة دراهم، وترك قطع المختلس والمنتهب والغاصب، فمن تمام حكمة الشارع أيضًا، فإنَّ السارق لا يمكن الاحتراز منه، فإنَّهُ يَنقبُ الدورَ ويهتكُ الحرزَ، ويَكسرُ القفلَ، ولا يُمكنُ صاحب المتاع الاحتراز بأكثر مِنْ ذلك فلو لَمْ يَشْرَعْ قطعه لسرق الناس بعضهم بعضًا، وعظمَ الضررُ واشتدت المحنة بالسراق، بخلاف المنتهب والمختلس، فإنَّ المنتهب هو

(١) الفقه الإسلامي وأدلته ج٧ ص٥٤٢٤.

الذي يأخذ المال جهرة بمرأى من الناس، فيمكنهم أَنْ يأخذوا على يديه، ويخلصوا حق المظلوم، أو يشهدوا له عند الحاكم، وأمَّا المختلسُ، فإنَّهُ إنّما يأخذ المال على حين غفلة مِنْ مالكه وغيره، فلا يخلو مِنْ نوع تفريط يُمَكِّنُ به المختلسَ مِنْ اختلاسه، وإلا فمع كمال التحفظ والتيقظ لا يُمْكِنُهُ الاختلاس، فليس كالسارق، بل هو بالخائن أشبه، وأيضًا فالمختلس إنّما يأخذ المال من غير حرز مثله غالبًا، فإنَّهُ الذي يغافلك ويختلس متاعك في حال تخليك عنه، وغفلتك عن حفظه، وهذا يمكن الاحتراز منه غالبًا فهو كالمنتهب، وأمَّا الغاصب فالأمر فيه ظاهر، وهو أولى بعدم القطع من المنتهب، ولكنْ يسوغُ كفُّ عدوان هؤلاء بالضرب والنكال والسجن الطويل، والعقوبة بأخذ المال»[1].

ولأنَّ الواجب قطع يد السارق، وهذا غير سارق؛ لأنَّ الاختلاس نوعٌ مِنَ الخطف والنهب[2].

(١) إعلام الموقعين ج٢ ص٤٧.
(٢) المغني ج٩ ص ١٠٤.

المبحث الرابع
أثر النهي عن قطع يد السارق في سرقة الثمر والكثر

عن رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: **«لَا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ[1] وَلَا كَثَرٍ»**[2].

نفي النبي ﷺ في هذا الحديث القطع في سرقة الثمر والكثر، والنفي بمعني النهي، والنهي يقتضي التحريم إذا خلا عن القرائن الصارفة، إذًا الحديث أصل في تحريم القطع في سرقة الثمر والكثر.

واختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب ابن المنذر وأبو ثور والظاهرية إلى عدم اشتراط الحرز [3] في

(١) الثمر: هو الرطب ما دام في رأس النخلة – النهاية في غريب الحديث لابن الأثير الجزري – ج١ ص٢٢١. والكثر: هو الجمار أي شحم النخيل – مختار الصاح ص١٠٩.

(٢) الحديث رواه أبو داود في سننه برقم ٤٣٨٨ –(٣٧) كتاب الحدود –(١٣) باب ما لا قطع فيه – ص٤٧٩، ورواه الترمذي في سننه برقم ١٤٤٩ –(١٤) كتاب الحدود –(١٩) باب ما جاء لا قطع في ثمر ولا كثر – ص٢٥٥، ورواه النسائي في سننه برقم ٤٩٦٠ –(٤٦) كتاب قطع السارق –(١٣) باب ما لا قطع فيه – ص٥٠٩، ورواه ابن ماجه في سننه برقم ٢٥٩٣ – (٢٠) كتاب الحدود –(٢٧) باب لا يقطع في ثمر ولا كثر، ص٢٨١.

(٣) عرَّف الفقهاء الحرز بعبارات مختلفة، وذلك بسبب توقفه على العرف السائد الذي يختلف مِنْ مكان إلى مكان، ومِنْ زمان إلى زمان آخر، فالحرز عند الحنفية هو ما يعد عرفًا حرزٌ للأشياء؛ لأنَّ اعتباره ثبت شرعًا مِنْ غير تنصيص على بيانه، فيعلم به أَنَّهُ ردٌّ إلى عرف الناس فيه، والعرف يتفاوت بحسب الزمان والمكان – شرح فتح القدير ج٥ ص٣٦٨.
والحرز عند المالكية: هو كلّ ما لا يعد صاحب المال في العادة مضيعًا لماله بوضعه له فيه – التاج والإكليل ج٨ ص٤١٨.
وعرّف الخطيب الشربيني الحرز عند الشافعية بقوله: «والمحكم في الحرز العرف، فإنَّهُ لَمْ يحد في الشرع، ولا في اللغة، فرجع فيه إلى العرف كالقبض، ولا شك أَنَّهُ يختلف باختلاف الأموال والأحوال والأوقات» – مغني المحتاج ج ٥ ص٤٧٤. =>

السرقة، وعندهم تقطع اليد مطلقًا، سواء سرق مِنْ حرز، أو مِنْ غير حرز. ويقول ابن حزم في ذلك: «إنَّ الله تعالى لَمْ يُرِدْ قط ولا رسوله ﷺ اشتراط الحرز في السرقة، وإذ لا شك في ذلك فاشتراط الحرز فيها باطل»(١).

واحتجوا على قولهم هذا بالأدلة التالية:

١- عموم قوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾(٢).

ووجه الدلالة أن الآية الكريمة لَمْ تفرقْ بين السارق من حرز، أو من غير حرز، وعليه، فكل مَنْ سرقَ نصابًا تقطع يده مِنْ حرز سرق، أو مِنْ غير حرز.

ويرد على استدلال الظاهرية بعموم هذه الآية: أَنَّ هذه الآية خصصت بالأحاديث الصحيحة الثابتة، والتي تشترط الحرز لقطع يد السارق، وسيأتي ذكرها في أدلة القول الثاني. ويقول ابن قدامة في تعليقه حديث اشتراط الحرز: «وهذا يخص عموم الآية»(٣).

٢- وبالحديث الثابت عن أبي هريرة، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«لَعَنَ اللَّهُ السَّارِقَ، يَسْرِقُ البَيْضَةَ فَتُقْطَعُ يَدُهُ، وَيَسْرِقُ الحَبْلَ فَتُقْطَعُ يَدُهُ»**(٤).

ووجه الدلالة من هذا الحديث، أن النبي ﷺ قضي بقطع يد السارق جملة، ولم يخص عليه الصلاة والسلام حرزًا أو مِنْ غير حرز.

= وعرّف البهوتي الحرز عند الحنابلة بقوله: «وحرز كلّ مالٍ ما حُفِظَ فيه عادةً، ويختلف باختلاف جنس، وبلد وعدل سلطان وقوته وضدهما» – كشاف القناع ج ٦ ص ١٣٥.

(١) المحلي ج١١ ص٣٢٧. وانظر: المغني ج٩ ص١٠٩.

(٢) سورة المائدة: الآية ٣٨.

(٣) المغني ج٩ ص١١٩. وانظر: شرح فتح القدير ج٥ ص٣٨٠.

(٤) الحديث رواه البخاري في صحيحة برقم ٦٧٩٩ –(٨٦) كتاب الحدود – (١٣) باب قول الله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ وفي كم يقطع؟ – ص ١٢٩٦، وراه مسلم في صحيحة برقم ١٦٨٧ –(٢٩) كتاب الحدود – (١) باب حد السرقة ونصابها – ص٩٢٦.

ويرد على استدلالهم بهذا الحديث: بأَنَّ المراد من حديث البيضة غير القطع بسرقتها، بل المراد ذم السرقة، وتهجين أمرها، وتحذير مِنْ سوء مغبتها فيما قل وكثر مِنَ المال، كأَنَّهُ يقول: إِنَّ سرقة الشيء اليسير الذي لا قيمة له كالبيضة، والحبل الذي لا قيمة له إذا تعاطاه، فاستمرت به العادة، قد يسرق ما فوقها، حتى يبلغَ قدر ما تقطع فيه اليد، فتقطع يده(١).

القول الثاني: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا تقطع يد السارق في سرقة الثمار التي في رءوس النخل، وهذا القول مروي عن ابن عمر وعطاء بن أبي رباح والثوري(٢).

واحتجوا على قولهم هذا بالأدلة الآتية:

١- بحديث رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: **«لَا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ وَلَا كَثَرٍ»**(٣).

٢- وبحديث عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ قَالَ: سُئِلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي كَمْ تُقْطَعُ الْيَدُ؟ قَالَ: **«لَا تُقْطَعُ الْيَدُ فِي ثَمَرٍ مُعَلَّقٍ، فَإِذَا ضَمَّهُ الْجَرِينُ(٤) قُطِعَتْ فِي ثَمَنِ الْمِجَنِّ(٥)، وَلَا تُقْطَعُ فِي حَرِيسَةِ(٦) الْجَبَلِ، فَإِذَا آوَى الْمُرَاحَ(٧) قُطِعَتْ فِي ثَمَنِ الْمِجَنِّ»**(٨).

(١) فقه عبد الله بن عمر في الحدود والجنايات والكفارات والتعزيرات – لعبد الجليل مقبول أحمد – ص٢٠٢.
(٢) انظر: شرح فتح القدير ج٥ ص٣٨٠، حاشية الدسوقي ج٤ ص٣٣٨، مغني المحتاج ج٥ ص٤٧٤، المغني ج٩ ص ١١٤، كشاف القناع ج٦ ص١٣٥.
(٣) سبق تخريج هذا الحديث.
(٤) الجرين: جمع جرن، وهو موضع تجفيف التمر – النهاية في غريب الحديث ج١ ص٢٦٣.
(٥) المجن: جمع مجان، وهو الترس الذي يستخدم في الحرب، سُمِيَ بذلك؛ لأَنَّهُ جنة أي سترة – النهاية في غريب الحديث ج٤ ص٣٠١.
(٦) الحريسة: هي التي ترعى وليس عليها حرس، فهي على هذا المحروسة نفسها، وقيل: هي السيارة التي يدركها قبل أَنْ تصل إلى مأواها – نيل الأوطار ج٧ ص١٧٥.
(٧) المراح: هو الموضع الذي تأوي إليه الماشية ليلاً – سبل السلام للصنعاني – ج٤ ص ٥١.
(٨) الحديث رواه النسائي في سننه برقم ٤٩٥٧ –(٤٦) كتاب قطع السارق –(١١) باب الثمر المعلق=>

ووجه الدلالة مِنْ هذا الحديث: إنَّ النبي ﷺ نفى القطع عَنْ مَنْ سرقَ الثمر المعلق في الشجر، وعَنْ مَنْ سرقَ حريسة الجبل، ثُمَّ أثبت القطع في الثمر إذا سُرِقَ مِنْ جرينه، وفي الحريسة إذا سُرِقَتْ مِنْ مراحها، فدل ذلك على أَنَّ الجرين حرزٌ للثمر، والمراح حرزٌ للحريسة، وقد اعتبر النبي ﷺ السرقة مِنَ الحرز شرطًا لوجوب القطع(١). ويقول ابن قيم الجوزية في ذلك: «فيه اعتبار الحرز، فَإِنَّهُ ﷺ أسقط القطع عن سارق الثمار من الشجرة، وأوجبه على سارقه من الجرين»(٢).

وهذا الحديث هو عمدة أدلة القائلين بشرطية الحرز مِنَ السنة النبوية، ولهذا قرروا أَنَّ هذا الحديث يخصص عموم آية السرقة، وهي قوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾(٣). ويقول ابن قدامة في ذلك: «وهذا يَخُصُ عموم الآية، ولأنَّ البستان ليس بحرز لغير الثمر، فلا يكون حرزًا له، كما لو لَمْ يكنْ محوطًا، فأمَّا إِنْ كانتْ نخلةٌ أو شجرةٌ في دار محرزةٍ، فسرق منها نصابًا، ففيه القطع؛ لأَنَّهُ سرقَ مِنْ حرزٍ»(٤).

٣- وبما رواه ابْنُ عُمَرَ، قَالَ: **«لَيْسَ فِي شَيْءٍ مِنَ الثِّمَارِ قَطْعٌ إِلَّا مَا أَوَى الْجَرِينُ، وَلَيْسَ فِي شَيْءٍ مِنَ الْمَاشِيَةِ قَطْعٌ إِلَّا فِيمَا أَوَى الْمُرَاحُ»**(٥).

المعلق=> =يسرق، ص٥٠٩، ورواه ابن ماجه في سننه برقم ٢٥٩٦ –(٢٠) كتاب الحدود –(٢٨) باب مَنْ سرق مِنَ الحرز – ص٢٨٢، ورواه مالك في الموطأ برقم ١٧٨٩ – كتاب الحدود – باب ما يجب فيه القطع – ج٢ ص٣٠، ورواه البيهقي في السنن الكبرى برقم ١٧٦٦٤ – (٥٥) كتاب السرقة – (٥) باب القطع في كل ما له ثمن إذا سُرِقَ مِنْ حرز – ج٨ ص٢٦٣.

(١) نيل الأوطار ج٧ ص١٧٥.

(٢) زاد المعاد في هدي خير العباد ج٣ ص ٢١٢.

(٣) سورة المائدة: الآية ٣٨.

(٤) المغني ج٩ ص ١١٩.

(٥) الحديث رواه ابن أبي شيبة في مصنفه برقم ٢٨٥٨٥ – ج٥ ص٥٢٠.

٤- وكذلك إذا أهمل صاحب المال مسئولية حفظ ماله، واستطاع الغير الاستيلاء عليه، فيؤخذ بإهماله؛ لأَنَّهُ قد ساعد الجاني على اقتراف السرقة. ويقول الرملي في ذلك: «ولأَنَّ غير المحرز ضائعٌ بتقصير مالكه»(١).

٥- ولأَنَّ ركن السرقة الأول هو الأخذ على سبيل الاستخفاء؛ لأَنَّ الأخذ خفية مِنْ حرز يتحقق به معنى هتك مسمى الحرز الذي يثبت به القطع كما وضحت ذلك السنة النبوية، وأمَّا الأخذ مِنْ غير حرز لا يحتاج إلى الاستخفاء. ويقول الكاساني في ذلك: «أَمَّا ركن السرقة، فهو الأخذ على سبيل الاستخفاء، ولهذا يُسمى الأخذ على سبيل المجاهرة مغالبة، أو نُهبة، أو خِلسة، أو غصبًا، أو انتهابًا واختلاسًا لا سرقة»(٢).

٦- وكذلك فإنَّ عقوبة القطع وجبتْ لصيانة الأموال على أصحابها قطعًا، والسارق إنَّمَا يميل إلى الشيء الذي له خطر في القلوب، وغير المحرز لا خطر له في القلوب عادة، فلا تميل إليه الأطماع، فلا حاجة إلى الصيانة بإيجاب حدّ السرقة، وقطع يد السارق في هذا الغرض(٣). ويقول القرطبي في ذلك: «ومن جهة النظر أن الأموال خلقت مهيأة للانتفاع بها للخلق أجمعين، ثم الحكمة الأولية حكمت فيها بالاختصاص الذي هو الملك شرعا، وبقيت الأطماع متعلقة بها، والآمال محومة عليها؛ فتكفها المروءة والديانة في أقل الخلق، ويكفها الصون والحرز عن أكثرهم، فإذا أحرزها مالك فقد اجتمع فيها الصون والحرز الذي هو غاية الإمكان للإنسان، فإذا هتكا فحشت الجريمة فعظمت العقوبة، وإذا هتك أحد الصونين وهو الملك وجب الضمان والأدب»(٤).

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ج٧ ص ٤٤٨.
(٢) بدائع الصنائع ج٧ ص٦٥.
(٣) فقه العقوبات في الشريعة الإسلامية للدكتور محمد شلال العاني – ص١٢٠.
(٤) الجامع لأحكام القرآن ج٦ ص١٦٣. وانظر: بدائع الصنائع ج٧ ص٦٥.

القول الراجح:

بعد عرض الأدلة ومناقشتها يتبيّن لنا أن الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني، وهو قول جمهور الفقهاء القاضي بأَنَّهُ لا تقطع يد السارق في سرقة الثمر المعلق في الشجر، ووجوب القطع إذا سُرِقَ مِنَ الجرين، وذلك لقوة ما استدلوا به ووضوح الدلالة فيها، وذلك للأسباب التالية:

١- أن الأحاديث التي احتج بها الجمهور تدل على اشتراط الحرز صراحة(١).

٢- ولأنَّ أدلة المخالفين لَمْ تسلم مِنْ المناقشة؛ إذ وجدت أدلة مخصصة لعمومها.

٣- وكذلك فإنَّ رأي الجمهور فيه احتياط، وهو المطلوب في الحدود.

(١) ترجيحات الإمام ابن المنذر في الحدود والجنايات من خلال كتابة الإشراف دراسة مقارنة للدكتور رياض عطا عبد الله - ص٦٦ - ٧٠.

المبحث الخامس
أثر النهي عَنْ تغريم السارق إذا أُقيم عليه الحدُّ

عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: **«لاَ يُغَرَّمُ صَاحِبُ سَرِقَةٍ إِذَا أُقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ»**(١). فقد أخبر النبي ﷺ في هذه الحديث بأَنَّ السارق لا يغرمُ إذا أُقيم عليه الحدُّ، والحديث وإنْ سيق بلفظ الخبر، إلا أَنَّ المقصود به النهي، والنهي يقتضي التحريم إذا خلا مِنَ القرائن الصارفة، ويُفيد فساد المنهي عنه، وعدم الاعتداد به(٢).

وقد اتفق الفقهاء على وجوب ردّ المسروق إذا كان موجودًا إلى مَنْ سُرِقَ منه، سواء كان السارق موسرًا، أو معسرًا، وسواء أُقيم عليه الحدّ، أو لَمْ يُقمْ، وسواء وُجِدَ المسروقُ عنده، أو عند غيره.

ويقول ابن المنذر في ذلك: «أجمع عوام أهل العلم على أَنَّ السارق إذا وجب قطع يده، فقطعت، ووُجِدَ المتاعُ عنده، إنَّ ردَّ ذلك يجب إلى المسروق منه»(٣). ويقول ابن قدامة في ذلك: «لا يختلف أهل العلم في وجوب ردّ العين المسروقة على مالكها إذا كانت باقية»(٤).

---

(١) الحديث رواه النسائي في سننه برقم ٤٩٨٤ – (٤٦) كتاب قطع السارق – (١٨) باب تعليق يد السارق في عنقه – ص٥١١، ورواه الدارقطني في سننه برقم ٣٣٩٧ – ج٤ص٢٤١. وقال الدارقطني: «سعيد بن إبراهيم مجهول، والمسور بن إبراهيم لَمْ يدركْ عبد الرحمن بن عوف، وإنْ صح إسناده كان مرسلاً»، ورواه البيهقي في السنن الكبرى برقم ١٧٧٤٥ – (٥٥) كتاب السرقة – (١٩) باب غرم السارق – ج٨ص٢٧٧، ورواه البيهقي في معرفة السنن والآثار برقم ٥٤٢٨ – كتاب السرقة – باب غرم السارق – ج١٢ص٤٢٣، وأورده الصنعاني في سبل السلام – ج٢ ص٤٣٦. وقال الصنعاني: «رواه النسائي، وبيّن أَنَّهُ منقطع، وقال أبو حاتم: هو منكر، وقال النسائي: هذا مرسل وليس بالقوي»، وأورده ابن عبد البر في الاستذكار – ج٧ص٥٥٥. وقال: «غير ثابت لأَنَّهُ منقطع».

(٢) النهي وأثره في فقه القضاء والجنايات والحدود ص٢١٥.

(٣) الإجماع ص١١١.

(٤) المغني ج٩ص١٣٠.

ولكنهم اختلفوا في وجوب الضمان على السارق إذا تلف المسروق، وقد قُطعت يده على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

ذهب الحنفية إلى أَنَّهُ لا ضمان على السارق بعد القطع إذا تلفت العين المسروقة، فلا يجمع عليه قطعٌ وضمانٌ، وهذا القول مروي عن الثوري، وابن أبي ليلى، وعطاء، ومكحول، والشعبي، وابن شبرمة. ويقول الكاساني في ذلك: «الضمان والقطع هل يجتمعان في سرقة واحدة؟ عندنا لا يجتمعان حتى لو هلك المسروق في يد السارق بعد القطع، أو قبله لا ضمان عليه»(١).

واحتجوا على قولهم هذا بالأدلة التالية:

١- قوله تعالى: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٣٨﴾ ﴾(٢).

وجه الدلالة من هذه الآية:

أَنَّ الله سبحانه وتعالى قد سمى القطع جزاءً، والجزاء يُبنى على الكفاية، فلو ضم إليه الضمان لَمْ يكنْ القطع كافيًا، فَلَمْ يكن جزاء. ويقول الجصاص في ذلك: «والجزاء اسم لما يستحق بالفعل، فإذا كان الله تعالى جعل جميع ما يستحق بالفعل هو القطع لَمْ يجزْ إيجاب الضمان معه؛ لِمَا فيه مِنْ الزيادة في حكم المنصوص، ولا يجوز ذلك إلا بمثل ما يجوز به النسخ»(٣). ونسخ القرآن لا يجوز إلا بقرآن مثله، أو بخبر متواتر، وأمَّا بنظر بنظر فلا يجوز.

(١) بدائع الصنائع ج٧ص٨٩. وانظر: المبسوط ج٩ص١٥٧.
(٢) بدائع الصنائع ج٧ص٨٩. وانظر: المبسوط ج٩ص١٥٧.
(٣) أحكام القرآن للجصاص – ج٢ص٥٣٩.

ويقول السرخسي في ذلك: «فقد نص على أَنَّ القطع جميع موجب فعله؛ لِمَا بيّنا أَنَّ في لفظ الجزاء إشارة إلى الكمال، فلو أوجبنا الضمان معه لَمْ يكنْ القطع جميع موجب الفعل، فكان نسخًا لِمَا هو ثابت بالنص»(١).

ويُرد على استدلالهم بهذه الآية: بأَنَّ قوله تعالى: ﴿جَزَآءً بِمَا كَسَبَا﴾ يعود إلى الفعل دون المال؛ لأَنَّ المال لا يدخل في كسب السارق والسارقة(٢). وكذلك فإنَّ الزيادة على النص ليست نسخًا، فقد زيد التغريب على الجلد في حدّ الزاني البكر، ولَمْ يكنْ نسخًا، فلا يصح الاستدلال بالآية على نفي الضمان(٣).

٢- وبحديث عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: **«لاَ يُغَرَّمُ صَاحِبُ سَرِقَةٍ إِذَا أُقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ»**(٤).

وجه الدلالة مِنْ هذا الحديث:

أَنَّ النبي ﷺ نفى الغرم عن السارق إذا قُطِعَ، والنفي هنا بمعنى النهي، والنهي يقتضي التحريم، فدل ذلك على تحريم الضمان على السارق إذا أُقيم عليه الحدُّ.

ويُرد على استدلالهم بهذا الحديث: بأَنَّ هذا الحديث ضعيفٌ لا يصلح للاحتجاج به، وقد بيّنا ضعفه عند تخريجه، بل إنَّ ابن العربي نص على أَنَّهُ حديثٌ باطلٌ(٥).

٣- ولأَنَّ عقوبة القطع تُدرأ بالشبهة، والضمان يثبت مع الشبهة، فلا يجمع بينهما بسبب فعل واحد. ويقول السرخسي في ذلك: «والمعنى فيه أَنَّ القطع عقوبة تندرئ

(١) المبسوط ج٩ص١٥٧.
(٢) الحاوي الكبير ج١٣ص٣٤٣.
(٣) أحكام القرآن لابن العربي – ج٢ص١١٣.
(٤) سبق تخريج هذا الحديث.
(٥) أحكام القرآن لابن العربي – ج٢ص١١٣.

بالشبهات، والضمان غرامة تثبت مع الشبهات، فلا يجمع بينهما بسبب فعل واحد كالقصاص مع الدية، وهو أَنَّ الفعل الواحد صار بكماله معتبرًا في حق ما يندرئ بالشبهات، فلا يبقى شيءٌ منه ليعتبر في حكم الضمان، وبدون الفعل لا يجب الضمان»(١).

ويُرد على استدلالهم بهذا الدليل: بأَنَّ اختلاف محل العقوبتين واضح، حيث إنَّ محل القطع هو اليد، ومحل الضمان هو الذمة، وهذا يدل على أَنَّهُمَا حقان مختلفان. ويقول ابن العربي في ذلك: «يثبت الغرم عليه في ذمته، كما أوجبنا عليه القطع في البدن»(٢).

٤- وبأَنَّ القطع حقٌّ خالص لله تعالى، فلا يجب إلا بجناية واقعة على حق تعالى، وذلك بأَنْ يكونَ المال المسروق معصومًا لله تعالى ليس للعبد فيه حقٌّ، وحينئذٍ يكون القطع ولا ضمان عليه. ويقول السرخسي في ذلك: «وهو بالسرقة ما هتك إلا حرمة واحدة هي مِنْ حق الله تعالى، وبيان ذلك أَنَّ القطع لا يجب إلا بسرقة مال متقوم محرز، والقطع خالص حق الله تعالى، فلا يجب إلا باعتبار جعل ما يجب به القطع لله تعالى»(٣).

ويُرد على استدلالهم بهذا الدليل: بأَنَّ القطع واجب في البدن، والغرم واجب في المال، فصار حقين في محلين مختلفين(٤).

٥- وكذلك فإنَّ الحكم بالضمان ينافي الحكم بالقطع؛ لأَنَّ السارق يتملك المسروق بعد أداء الضمان مستندًا إلى وقت الأخذ، ومِنَ المسلم أَنَّ الشخص لا يُقطع

(١) المبسوط ج٩ص١٥٧. وانظر: بدائع الصنائع ج٢ص١١٤.
(٢) أحكام القرآن لابن العربي – ج٢ص١١٤.
(٣) المبسوط ج٩ص١٥٧.
(٤) أحكام القرآن لابن العربي ج٢ص١١٣.

في ملك نفسه، غير أَنَّ القطع ثابت بالكتاب والسنة والإجماع، وبهذا يتضح أَنَّ الضمان يؤدي إلى انتفاء القطع. ويقول ابن الهمام في ذلك: «ولأَنَّ وجوب الضمان ينافي القطع؛ لأَنَّهُ يتملكه بعد أداء الضمان مستندًا إلى وقت الأخذ، فتبيّن أَنَّهُ أخذ ملكه، ولا قطع في ملكه، لكن القطع ثابت قطعًا، فما يؤدي إلى انتفائه فهو المنتفي، والمؤدي إليه الضمان، فينتفي الضمان»(١).

ويُرد على استدلالهم بهذا الدليل: بأَنَّ العين المسروقة لا زالت باقية في ملك مالكها، ولهذا شرط لإقامة الحدّ الخصومة والمرافعة لدى القاضي، وهذا يدل على أَنَّ القطع والضمان في مقابل حقين مختلفين. ويقول ابن قدامة: «ولأَنَّ القطع والغرم حقان يجبان لمستحقين، فجاز اجتماعهما كالجزاء والقيمة في الصيد الحرمي المملوك»(٢).

القول الثاني:

ذهب المالكية إلى أَنَّ السارق إذا قُطِعَ يُنظر إلى حاله إنْ كان موسرًا مِنْ وقت السرقة إلى وقت القطع لزمه ضمان المسروق، وإنْ كان معسرًا حين أخذ المسروق، وحين قُطِعَ، أو تخلل فقر بين الأخذ والقطع، فلا ضمان عليه. ويقول ابن العربي في ذلك: «قال علماؤنا: إذا سرق السارق وجب القطع عليه، وردّ العين، فإنْ تلفت فعليه مع القطع القيمة إنْ كان موسرًا، وإنْ كان معسرًا فلا شيء عليه»(٣).

ويقول ابن جزيء أيضًا في ذلك: «أَمَّا الغرم فإنْ كان الشيء المسروق قائمًا ردّه باتفاق، وإنْ كان قد استهلك، فمذهب مالك إنَّهُ إنْ كان موسرًا يوم القطع ضمن

(١) شرح فتح القدير ج٥ص٤١٤. وانظر: المبسوط ج٩ص١٥٧.
(٢) المغني ج٩ص١٣٠.
(٣) أحكام القرآن لابن العربي ج٢ص١١٣.

قيمة السرقة، وإنْ كان عديمًا لَمْ يضمنْ ولَمْ يغرمْ»[1]. ويقول ابن رشد عن تفرقة مالك بين يسار السارق وعسره: «وأمَّا تفرقة مالك، فاستحسان على غير قياس»[2].

واحتجوا على قولهم هذا: بأَنَّ وجوب الضمان على السارق المعسر يؤدي إلى اجتماع عقوبتين في محل واحد؛ لأَنَّ القول بأَنَّ عليه الضمان في حالة إعساره يؤدي إلى ثبوت الضمان في ذمته، والقطع يكون عليه في البدن، وذلك في محل واحد، ولا يجوز اجتماع عقوبتين في محل واحد، وأمَّا ضمانه في حالة اليسار، فلا يؤدي إلى عقوبتين؛ لأَنَّ القطع في البدن، والغرم واجب في المال، فصار حقين مختلفين. ويقول ابن العربي في ذلك: «إنَّ القطع واجب في البدن، والغرم على الموسر واجب في المال فصار حقين»[3].

ويُرد على استدلال المالكية بهذا الدليل: بأنَّ «القطع حقّه تعالى، والغرم حقّ الآدمي، فَلَمْ يُسقطْ أحدهما الآخر، مِنْ ثَم لَمْ يسقطْ الضمان والقطع عنه برد المال للحرز، فإنْ تلف ضمنه»[4]. وأيضًا فإنَّ المالكية في تفريقهم بين حالة اليسر وحالة العسر، أوجبوا الضمان على السارق في حالة اليسر، دون حالة العسر، وتفريقهم هذا لا يتوافق مع النصوص الشرعية العامة الموجبة لحفظ الحقوق، والتي فيها من التسهيل ما لا يوجد مثيل له حيث يؤجل أداء الحق عن المدين المعسر، ولكن الحق لا يسقط عنه؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[5].

وكذلك فقد ضعف ابن العربي المالكي قول المالكية بقوله: «وأَمَّا المالكية فليس لهم متعلقٌ قوي»[6].

(١) القوانين الفقهية ص٣٠٩.
(٢) بداية المجتهد ج٢ص٤٥٢.
(٣) أحكام القرآن لابن العربي ج٢ص١١٣.
(٤) نهاية المحتاج ٧ص٤٦٥. وانظر: مغني المحتاج ج٥ص٤٩٤.
(٥) سورة البقرة: الآية ٢٨٠.
(٦) أحكام القرآن لابن العربي ج٢ص١١٣.

القول الثالث:

ذهب الشافعية والحنابلة والظاهرية إلى أَنَّ على السارق ضمان المسروق سواء قُطِعَ أو لَمْ يُقطعْ، وسواء كان موسرًا أو معسرًا، وهذا القول مروي عن الحسن والنخعي وحماد، والليث بن سعد، وإسحاق، وأبي ثور(١).

ويقول ابن قدامة في ذلك: «لا يختلف أهل العلم في وجوب ردّ العين المسروقة على مالكها إذا كانت باقية، فأَمَّا إنْ كانت تالفة، فعلى السارق ردّ قيمتها، أو مثلها إنْ كانت مثلية قُطِعَ أو لَمْ يُقطعْ، موسرًا كان، أو معسرًا»(٢). ويقول ابن حزم في ذلك: «لكن الواجب قطعه ولا بد، ثُمَّ يلزمه ما سرق ليردّه إلى صاحبه إنْ عُرف، أو ليكون في جميع مصالح المسلمين إنْ لَمْ يُعرفْ صاحبه، فإنْ عُدم المسروق ضمنه»(٣).

واحتجوا على قولهم هذا بالأدلة التالية:

١- بحديث سَمُرَةَ بْنِ جُنْدُبٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَ»**(٤).

(١) انظر: نهاية المحتاج ج٧ص٤٦٥، مغني المحتاج ج٥ ص٤٩٤، شرح منتهى الإرادات ج٣ص٣٧٤، كشاف القناع ج٦ص١٤٩، المحلى ج١١ص٣٣٩.

(٢) المغني ج٩ص١٣٠.

(٣) المحلى ج١١ص٣٣٩.

(٤) الحديث رواه ابن ماجه في سننه برقم ٢٤٠٠ – (١٥) كتاب الصدقات – (٥) باب العارية – ص٢٥٨، ورواه أبو داود في سننه برقم ٣٥٦١ – أبواب الإجارة – (٨٨) باب في تضمين العور – ص٣٩٤، ورواه الترمذي في سننه برقم ١٢٦٦ – (١١) كتاب البيوع – (٣٩) باب ما جاء في العارية مؤداة – ص٢٤٤. وقال الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح»، ورواه النسائي في السنن الكبرى برقم ٥٧٥١ – كتاب العارية والوديعة – باب المنيحة – ج٥ص٣٣٣، ورواه الحاكم في المستدرك برقم ٢٣٠٢ – ج٢ ص٥٥. وقال الحاكم: «حديث صحيح الإسناد على شرط البخاري، ولَمْ يخرجاه»، ورواه أحمد في مسنده برقم ٢٠٠٨٦ – ج٣٣ص٢٧٧.

وجه الدلالة مِنْ هذا الحديث:

١- أَنَّ النبي ﷺ أوجب على الآخذ ضمان ما أخذ، حتى يرد عينه، وهذا دليل على أَنَّ عليه ضمان القيمة لو هلك المسروق. ويقول الصنعاني في ذلك: «والحديث دليل على وجوب ردّ ما قبضه المرء، وهو ملك لغيره، ولا يبرأ إلا بمصيره إلى مالكه، أو مَنْ يقوم مقامه لقوله: «حَتَّى تُؤَدِّيَ» ولا تتحقق التأدية إلا بذلك»(١).

٢- وبأَنَّ القطع والضمان حقّان اختلفا محلاً ومستحقًا وسببًا؛ لأَنَّ محل القطع اليد، ومستحقه هو الله سبحانه وتعالى، وسببه الجناية على حقّ الله، ومحل الضمان الذمة، ومستحقه المسروق مِنْهُ، وسببه إثبات اليد على مال الغير على وجه العدوان، وحينئذٍ فوجوب أحدهما لا يمنع وجوب الآخر كالدية مع الكفارة في القتل الخطأ. ويقول السرخسي في ذلك: «فلو سقط الضمان إنَّما يسقط باستيفاء القطع، والقطع حدّ واجب لله تعالى، فاستيفاؤه لا يسقط الضمان الواجب لحق العبد، ولأنَّ وجوب الضمان عليه بنفس الأخذ، ووجوب القطع بإتمام فعل السرقة بالإخراج والحقان إذا وجبا بسببين، فاستيفاء أحدهما لا يسقط الآخر كما لو قتل إنسانا، ومزق عليه ثيابه لا يسقط عنه ضمان الثياب باستيفاء القصاص، ولأنَّهما حقان اختلفا محلاً ومستحقًا وسببًا؛ لأنَّ محل القطع اليد، ومستحقه هو الله تعالى، وسببه السرقة، ومحل الضمان الذمة ومستحقه المسروق منه، وسببه إدخال النقصان عليه بأخذ ماله، فوجوب أحدهما لا يمنع وجوب الآخر كالدية مع الكفارة في القتل والجزاء مع القيمة في الصيد المملوك في الحرم، وشرب خمر الذمي على أصلكم، فإنَّهُ يوجب الحد حقًّا لله تعالى والضمان للذمي»(٢).

(١) سبل السلام ج٢ ص٩٦.
(٢) المبسوط ج٩ ص١٥٧. وانظر: المغني ج٩

ويقول الخطيب الشربيني في ذلك: «ولنا أَنَّ القطع لله تعالى، والضمان لآدمي، فلا يمنع أحدهما الآخر، ولا يمنع الفقر إسقاط مال الغير»(١).

٣- وبأَنَّ العين المسروقة يجب ردّها إذا كانت موجودة بالاتفاق، فكذلك يجب ضمانها إذا كانت تالفة. ويقول ابن قدامة في ذلك: «ولنا أنَّها عين يجب ضمانها بالرد لو كانت باقية، فيجب ضمانها إذا كانت تالفة كما لو لَمْ يُقطعْ»(٢).

٤- وبأنَّ القطع والضمان حقان يجبان لمستحقين، فجاز اجتماعهما كسرقة خمر الذمي وشربه، فإنَّهُ يحدّ حقًا لله، ويغرم قيمتها للذمي. ويقول الرملي في ذلك: «ولأَنَّ القطع حقّه تعالى، والغرم حقّ الآدمي، فَلَمْ يُسقط أحدهما الآخر»(٣). ويقول البهوتي في ذلك: «ويجتمع القطع والضمان على السارق؛ لأنَّهما حقّان يجبان لمستحقين، فجاز اجتماعهما كالجزاء، والقيمة في الصيد الحرمي المملوك»(٤).

القول الراجح:

والراجح لدي هو قول الشافعية والحنابلة والظاهرية القاضي بوجوب ضمان العين المسروقة على السارق إذا تلفت، سواء قُطِعَ، أو لَمْ يُقطعْ، وسواء كان موسرًا، أو معسرًا، وذلك لِمَا يأتي:

١- قوة أدلة هذا القول وسلامتها مِنَ المعارضة، وضعف أدلة مخالفيهم من الحنفية والمالكية.

٢- وكذلك فإنَّ هذا القول يتوافق مع النصوص الشرعية الصريحة الدالة على وجوب الضمان على السارق، ومنها قوله ﷺ: **«عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَ»**(٥).

(١) مغني المحتاج ج٥ ص٤٩٤. وانظر: نهاية المحتاج ج٧ ص٤٦٥.
(٢) المغني ج ٩ ص ١٣٠.
(٣) نهاية المحتاج ج٧ ص٤٦٥. وانظر: مغني المحتاج ج٥ ص ٤٩٤.
(٤) كشاف القناع ج ٦ ص١٤٩. وانظر: المغني ج ٩ ص ١٣٠.
(٥) سبق تخريج هذا الحديث.

٣- وكذلك فإنَّهُ قد اجتمع في السرقة حق لله تعالى وهو القطع، وحق للآدمي، وهو الغرم، ولا يسقط أحدهما الآخر (١).

٤- وكذلك فإنَّ اجتماع القطع والضمان على السارق فيه سدٌّ لجريمة السرقة، فإنَّ السارق إذا علم أَنَّهُ ضامنٌ مطلقًا في حالة اليسر والعسر يكون ذلك زاجرًا له عن اقتراف تلك الجريمة، وفي هذا سدٌّ للذرائع.

٥- وأيضًا فإنَّ ترك السارق دون تعلق الضمان بذمته في حالة العسر فيه ضياع للمال، ويقاس على المدين إذا أفلس فإنَّهُ يضمن، ويتعلق حق المغصوب بذمته، ولو عزره الحاكم بالضرب، أو السجن، فإنَّها عقوبة، ومع ذلك لَمْ يسقطْ التعزير بالدين عَنِ الغاصب حالة عسره، بل يتعلق الدين بذمته(٢).

٦- ولأنَّ عدم ضمان العين المسروقة إذا تلفت أكل لأموال الناس بالباطل، وقد نهى الله عَنْ ذلك بقوله: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾(٣). ومما لا شك فيه أَنَّ السارق يأخذ مال أخيه، ويكون آكلاً لماله بالباطل، فيحرم عليه ذلك، ويجب عليه ردّه إنْ كان موجودًا، وإنْ هلك عليه ضمانه.

(١) نهاية المحتاج ج٧ ص٤٦٥.
(٢) مفردات المذهب المالكي ص٢٧٢.
(٣) سورة البقرة: الآية ١٨٨.

الخاتمـة

وبعد أنْ وصلَ البحثُ إلى نهايته يوردُ الباحثُ في هذه الخاتمة أهم النتائج التي توصل إليها في بحثه:

١- أَنَّ حقيقة النهي هي طلب الكف عن الفعل، أيًّا كان مصدر النهي، وبأي حال كان؛ لأَنَّهُ هو المتبادر إلى ذهن السامع ما لَمْ تقمْ قرينة تدل على إرادة غير الكف عن الفعل وتركه.

٢- أَنَّ موضوع النهي مِنَ الموضوعات المهمة في علم أصول الفقه خاصة، وفي علوم الشريعة عامة.

٣- أثبت البحث أنَّ المعنى الحقيقي للنهي منع الفعل المنهي عنه على سبيل التحريم، كما هو الصحيح الذي عليه جمهور العلماء، وأَمَّا ما عدا ذلك مِنْ المعاني، فهي معانٍ مجازية لا بد فيها مِنْ قرينة.

٤- أثبت البحث أَنَّ الصحيح من أقوال الأصوليين دلالة النهي المطلق على الدوام والفور وهذا مذهب جمهور العلماء.

٥- أثبت البحث أَنَّ النهي عَنِ الشيء لعينه يقتضي بطلانه، وكذلك فَإِنَّ النهي عَنِ الشيء لوصفه اللازم يقتضي بطلانه أيضًا.

٦- أثبت البحث أَنَّهُ بعد تتبع قواعد النهي في باب السرقة اتضح أَنَّ هناك مسائل فقهية كثيرة مندرجة تحت هذه القواعد، ولقد عرض البحث بعض هذه المسائل الفقهية مُبيّنًا أثر قواعد النهي فيها، ولقد اتضح مِنْ خلال هذا العرض أَنَّ العلماء في المذاهب المختلفة لَمْ يخالفوا في الأعم الأغلب قواعدهم في هذه الفروع، بل ساروا عليها، كما هي مقررة عندهم.

٧- رجَّحَ البحث قول جمهور الفقهاء القاضي بقطع يد السارق إذا سرق ما

قيمته ربع دينار، والنهي عَنْ قطع يده فيما هو أقل مِنْ ربع دينار، وذلك لقوة أدلتهم وضعف أدلة مخالفيهم.

٨- رجَّحَ البحث قول الحنابلة القاضي بأَنَّ الحدود لا تُقام في دار الحرب، ولا تسقط عَنْ مرتكبها، وإنَّمَا يتم تأخيرها إلى حين رجوع الغزاة إلى دار الإسلام، وذلك لقوة أدلتهم، وسلامتها مِنَ المعارضة.

٩- رجَّحَ البحث قول جمهور الفقهاء القاضي بأَنَّهُ لا يجب القطع في سرقة الثمر والكثر إلا إذا أواه الجرين، وأصبح محرزًا.

١٠- رجَّحَ البحث قول جمهور الفقهاء القاضي بوجوب ضمان العين المسروقة على السارق إذا تلفت، سواء قُطِعَ أو لَمْ يُقطعْ، سواء كان موسرًا أو معسرًا.

وأخيرًا فهذا هو عملي، سائلاً الله سبحانه وتعالي أَنْ يجعلَهُ عملاً متقبلاً، وأَنْ يكونَ خالصًا لوجهه الكريم، وأَنْ يغفرَ لي ما بِهِ مِنْ زلاتٍ أو تقصيرٍ.

فهرس المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم.

ثانيًا: كتب تفسير القرآن وعلومه:

١- **أحكام القرآن:** لمحمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المالكي (ت٥٤٣هـ) - راجعه وخرج أحاديثه: محمد عبد القادر عطا - دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ = ٢٠٠٣م.

٢- **تفسير القرآن العظيم**: لإسماعيل بن عمر بن كثير (ت٧٧٤هـ) - تحقيق: سامي بن محمد سلامة - دار طيبة - الرياض - الطبعة الثانية ١٤٢٠ = ١٩٩٩م.

٣- **الجامع لأحكام القرآن:** لأبي عبد الله محمد بن أحمد القرطبي (ت٦٧١هـ) - دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ = ١٩٨٨م.

ثالثًا: كتب السنة وشروحها وعلومها:

٤- **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد:** لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر (ت٤٦٣هـ)- تحقيق: مصطفى بن أحمد العدوي - طبعة وزارة عموم الأوقاف والشئون الإسلامية بالمغرب - ١٣٨٧هـ.

٥- **حاشية ابن قيم الجوزية على سنن أبي داود:** لأبي عبد الله بن محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية (ت ٧٥١هـ) - مطبوع مع كتاب **عون المعبود** - تحقيق: عبدالرحمن محمد عثمان - المكتبة السلفية - المدينة المنورة - الطبعة الثانية ١٣٨٨هـ = ١٩٦٨م.

٦- **الدراية في تخريج أحاديث الهداية**: لأحمد بن على بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ) - تحقيق: السيد عبدالله هاشم اليماني - دار المعرفة - بيروت - بدون تاريخ.

٧- **سنن ابن ماجه**: لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت ٢٧٥هـ) - بيت الأفكار الدولية - الرياض - طبعة في مجلد واحد - ١٤٢٠هـ = ١٩٩٩م.

٨- **سنن أبي داود:** لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني (ت ٢٧٥هـ) - دار ابن حزم - بيروت - طبعة في مجلد واحد - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ = ١٩٩٨م.

٩- **سنن الترمذي**: لمحمد بن عيسى بن سورة الترمذي (ت٢٧٩هـ) - بيت الأفكار الدولية - الرياض - طبعة في مجلد واحد - ١٤٢٠هـ = ١٩٩٩م.

١٠- **سنن الدارقطني:** لأبي الحسن على بن عمر بن أحمد الدارقطني (ت٣٨٥هـ) - تحقيق: شعيب الأرنؤوط - مؤسسة الرسالة - بيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ = ٢٠٠٤م.

١١- **سنن الدارمي:** لعبد الله بن عبد الرحمن الدارمي (ت٢٥٥هـ) - تحقيق: فواز أحمد زمرلي - دار الكتاب العربي - بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

١٢- **سنن سعيد بن منصور:** لسعيد بن منصور الخراساني (ت٢٢٧هـ) - تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي - الدار السلفية - الهند - الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ = ١٩٨٢م.

١٣- **السنن الصغير:** لأحمد بن الحسين البيهقي (ت ٤٥٨هـ) - تحقيق: عبد المعطي قلعجي - جامعة الدراسات الإسلامية - كراتشي، باكستان - الطبعة الأولى ١٤١٠هـ = ١٩٨٩م.

١٤- **السنن الكبرى:** لأحمد بن الحسين البيهقي (ت ٤٥٨هـ) - تحقيق: محمد عبد القادر عطا - دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٤هـ = ١٩٩٤م.

١٥- **سنن النسائي**: لأحمد بن شعيب النسائي (ت ٣٠٣هـ) - دار ابن حزم - بيروت - طبعة في مجلد واحد - الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ = ١٩٩٩م.

١٦- **شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك:** لمحمد بن عبد الباقي الزرقاني (ت ١١٢٢هـ) - دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١١هـ.

١٧- **شرح النووي لصحيح الإمام مسلم**: لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ) - دار إحياء التراث - بيروت - الطبعة الثانية ١٣٩٢هـ.

١٨- **صحيح البخاري:** لمحمد بن إسماعيل البخاري (ت ٢٥٦هـ) - بيت الأفكار الدولية - الرياض - طبعة في مجلد واحد - ١٤١٩هـ = ١٩٩٨م.

١٩- **صحيح ابن حبان:** لمحمد بن حبان البستي (ت ٣٥٤هـ) - تحقيق: شعيب الأرنؤوط - مؤسسة الرسالة - بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ = ١٩٨٨م.

٢٠- **صحيح مسلم:** لمسلم بن الحجاج القشيري (ت ٢٦١هـ) - دار المغني - الرياض - طبعة في مجلد واحد - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ = ١٩٩٨م.

٢١- **عمدة القاري شرح صحيح البخاري:** لأبي محمد محمود بن أحمد العيني (ت **٨٥٥**هـ) - دار إحياء التراث - بيروت - بدون تاريخ.

٢٢- **عون المعبود شرح سنن أبي داود:** لأبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي (ت **١٣٢٩**هـ) - تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان - المكتبة السلفية - المدينة المنورة - الطبعة الثالثة **١٩٨٨**هـ = **١٩٦٨**م.

٢٣- **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت **٨٥٢**هـ) - دار المعرفة - بيروت - **١٣٧٩**هـ.

٢٤- **القبس في شرح موطأ مالك بن أنس:** للقاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي (ت **٥٤٣**هـ) - تحقيق: الدكتور محمد عبد الله - دار الغرب الإسلامي - بيروت - الطبعة الأولى **١٩٩٢**م.

٢٥- **المسالك في شرح موطأ مالك:** للقاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي (ت **٥٤٣**هـ) - دار الغرب الإسلامي - بيروت - الطبعة الأولى **١٤٢٨**هـ = **٢٠٠٧**م.

٢٦- **المستدرك على الصحيحين:** لمحمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري (ت **٥٠٤**هـ) - تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا - دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الأولى **١٤١١**هـ = **١٩٩٠**م.

٢٧- **مسند الإمام أحمد بن حنبل:** لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل (ت **٢٤١**هـ) - تحقيق: شعيب الأرنؤوط - مؤسسة الرسالة - الطبعة الأولى **١٤٢١**هـ = **٢٠٠١**م.

٢٨- **مسند البزار:** لأبي بكر أحمد بن عمرو المعروف بالبزار (ت **٢٩٢**هـ) - تحقيق: محفوظ الرحمن - مكتبة العلوم والحكم - المدينة المنورة - الطبعة الأولى **٢٠٠٩**م.

٢٩- **مسند الشاشي:** لأبي سعيد الهيثم بن كليب بن سريج الشاشي (ت **٣٢٥**هـ) - تحقيق: محفوظ الرحمن - مكتبة العلوم والحكم - المدينة المنورة - الطبعة الأولى **١٤١٠**هـ.

٣٠- **مصنف ابن أبي شيبة:** لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة (ت**٢٣٥**هـ) - تحقيق: محمد عوامة - الدار السلفية - الهند - بدون تاريخ.

٣١- **معرفة السنن والآثار:** لأحمد بن الحسين على البيهقي (ت٤٥٨هـ) - تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي – دار الوفاء - المنصورة - الطبعة الأولى ١٤١٢هـ = ١٩٩١م.

٣٢- **المعجم الأوسط:** لسليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني (ت ٣٦٠هـ) - تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد – دار الحرمين - القاهرة – بدون تاريخ.

٣٣- **المعجم الكبير:** لسليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني (ت ٣٦٠هـ) - تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي - مكتبة ابن تيمية - القاهرة - الطبعة الأولى ١٤١٥هـ = ١٩٩٤م.

٣٤- **المنتقى من السنن المسندة:** لأبي محمد عبد الله بن على بن الجارود (ت ٣٠٧هـ) - تحقيق: عبد الله عمر البارودي - مؤسسة الكتب الثقافية - بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ = ١٩٨٨م.

٣٥- **الموطأ:** لمالك بن أنس الأصبحي (ت ١٧٩هـ) - تحقيق: بشار عواد معروف - مؤسسة الرسالة - ١٤١٢هـ.

٣٦- **نصب الراية لأحاديث الهداية:** لجمال الدين عبد الله بن يوسف الزيلعي (ت ٧٦٢هـ) - تحقيق: محمد عوامة - مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ = ١٩٩٧م.

٣٧- **النهاية في غريب الحديث:** لأبي السعادات المبارك بن محمد الجزري (ت٣٨٥هـ) - تحقيق: الدكتور محمود محمد الطناحي – المكتبة العلمية - بيروت - ١٣٩٩هـ = ١٩٧٩م.

٣٨- **نيل الأوطار**: لمحمد بن على الشوكاني (ت ١٢٥٠هـ) - تحقيق: عصام الدين الصبايطي - دار الحديث - القاهرة - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ = ١٩٩٣م.

رابعًا: كتب أصول الفقه:

٣٩- **الإبهاج في شرح المنهاج:** لعلي بن عبد الكافي السبكي (ت٧٥٦هـ) وولده تاج الدين عبد الوهاب بن على السبكي (ت ٧٧١هـ) – تحقيق: الدكتور شعبان محمد إسماعيل – مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة – ١٤٠١هـ = ١٩٨١م.

٤٠- **أحكام الفصول في أحكام الأصول:** لسليمان بن خلف الباجي (ت٤٧٤هـ) – تحقيق:

الدكتور عبد الله محمد الجيوري – مؤسسة الرسالة – بيروت – الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ = ١٩٨٩م.

٤١- **الإحكام في أصول الأحكام:** لأبي الحسن على بن محمد بن سالم الآمدي (ت ٦٣١هـ) تحقيق: عبد الرزاق عفيفي- المكتب الإسلامي- بيروت- بدون تاريخ.

٤٢- **الإحكام في أصول الأحكام:** لأبى محمد على بن حزم الظاهري (ت٤٥٦هـ) حققه وراجعه: لجنة من العلماء- دار الحديث- القاهرة- الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ= ١٩٨٤م.

٤٣- **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول:** لمحمد بن على الشوكاني (ت١٢٥٠هـ) - مصطفى البابي الحلبى – القاهرة- ١٣٥٦هـ= ١٩٣٧م.

٤٤- **أصول البزدوي بشرح كشف الأسرار:** لفخر الإسلام على بن محمد البزدوي (ت٣٨٢هـ)- دار الكتاب الإسلامي- القاهرة- بدون تاريخ.

٤٥- **أصول السرخسي:** لأبى بكر محمد بن أحمد السرخسي(ت٤٩٠هـ)- تحقيق: أبو الوفاء الأفغاني – دار الكتب العلمية- بيروت- الطبعة الأولى ١٤١٤هـ= ١٩٩٣م.

٤٦- **البحر المحيط في أصول الفقه:** لبدر الدين الزركشي.(ت٧٩٤هـ)- راجعه: الدكتور عبد الستار أبو غدة و آخرون- دار الصفوة - الغردقة- الطبعة الثانية ١٤١٣هـ= ١٩٩٢م.

٤٧- **البرهان في أصول الفقه:** لإمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله الجويني (ت٤٧٨هـ) - تحقيق: الدكتور عبد العظيم محمود الديب - دار الوفاء- المنصورة- الطبعة الأولى ١٤١٢هـ= ١٩٩٢م.

٤٨- **التبصرة في أصول الفقه:** لأبى إسحاق إبراهيم بن على الشيرازي (ت ٤٧٦هـ)- تحقيق: الدكتور محمد حسن هيتو- دار الفكر- دمشق- ١٤٠٣هـ= ١٩٨٣م.

٤٩- **التمهيد في أصول الفقه:** لمحفوظ بن أحمد أبو الخطاب الكلوذاني الحنبلي (ت ٥١٠هـ)- تحقيق: الدكتور مفيد محمد أبو عمشة- مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي – مكة المكرمة – الطبعة الأولى١٤٠٦هـ= ١٩٨٥م.

٥٠- **الرسالة:** لمحمد بن إدريس الشافعي (ت٢٠٤هـ) - تحقيق: أحمد محمد شاكر- دار التراث- القاهرة- الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ= ١٩٧٩م.
٥١- **رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب:** لتاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي (ت ٧٧١هـ) – عالم الكتب – بيروت – الطبعة الأولى١٤١٩هـ = ١٩٩٩م.
٥٢- **روض الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل:** لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي (ت٦٢٠هـ) – مؤسسة الريان – الطبعة الثانية١٤٢٣هـ = ٢٠٠٣م.
٥٣- **شرح الكوكب المنير:** لمحمد بن أحمد بن عبد العزيز بن النجار (ت٩٧٢هـ)- تحقيق: محمد الزحيلي- مكتبة العبيكان- الطبعة الثانية ١٤١٨هـ = ١٩٩٧م.
٥٤- **شرح المنهاج للبيضاوي في علم الأصول:** لمحمود بن عبد الرحمن الأصبهاني (ت٧٤٩هـ)- تحقيق: الدكتور عبد الكريم بن على النملة- مكتبة الرشد- الرياض- الطبعة الأولى ١٤١٠هـ.
٥٥- **فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت في أصول الفقه:** لمحمد بن نظام الدين الأنصاري (١١٨٠هـ) – ضبطه وصححه: عبد الله محمود محمد عمر - دار الكتب العلمية- بيروت- الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ = ٢٠٠٢م.
٥٦- **كشف الأسرار عن أصول البزدوي:** لعبد العزيز بن أحمد البخاري (ت٧٣٠هـ)- دار الكتاب الإسلامي- القاهرة- بدون تاريخ.
٥٧- **اللمع في أصول الفقه:** لإبراهيم بن على الشيرازي (ت٤٧٦هـ).دار الكتب العلمية- بيروت- الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ= ١٩٨٥م.
٥٨- **المحصول في علم أصول الفقه:** لفخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازي (ت٦٠٦هـ)- تحقيق: الدكتور جابر فياض العلواني- مؤسسة الرسالة- بيروت- الطبعة الثانية ١٤١٢هـ= ١٩٩٢م.
٥٩- **مختصر التحرير في أصول الفقه:** لتقى الدين محمد بن أحمد بن عبد العزيز المعروف بابن النجار (ت٩٧٢هـ) - تحقيق: الدكتور محمد مصطفى محمد رمضان- دار الأرقم- الرياض- الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ= ٢٠٠٠م.

٦٠- **المستصفى من علم الأصول:** لأبى حامد محمد بن محمد الغزالي(ت ٥٠٥هـ) – دار العلوم الحديثة – بيروت – بدون تاريخ.

٦١- **المسودة في أصول الفقه:** لآل تيمية – تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد – دار الكتاب العربي – بيروت – بدون تاريخ.

٦٢- **مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول:** لأبي عبد الله محمد بن أحمد التلمساني (ت٧٧١هـ) – تحقيق: محمد على فركوس- المكتبة المكية- مكة المكرمة – الطبعة الأولى ١٤١٩هـ= ١٩٩٨م.

٦٣- **الموافقات:** لإبراهيم بن موسى الشاطبي (ت ٧٩٠هـ) – تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان – دار ابن عفان – الطبعة الأولى ١٤١٧هـ = ١٩٩٧م.

٦٤- **نهاية السول شرح منهاج الوصول:** لجمال الدين عبد الرحيم الإسنوي (ت٧٧٢هـ) – دار الكتب العلمية- بيروت- الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ= ١٩٩٩م.

٦٥- **نهاية الوصول في دراية الأصول:** لصفي الدين محمد بن عبد الرحيم الهندي (ت٧٢٥هـ) – المكتبة التجارية- مكة المكرمة- بدون تاريخ.

٦٦- **الواضح في أصول الفقه:** لأبى الوفاء على بن عقيل بن محمد البغدادي (ت٥١٣هـ) – تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي – مؤسسة الرسالة- بيروت- الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ= ١٩٩٩م.

٦٧- **الوصول إلى الأصول:** لأحمد بن على بن برهان البغدادي (ت٥١٨هـ)- تحقيق: الدكتور عبد الحميد على- مكتبة المعارف- الرياض- الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ= ١٩٨٤م.

خامسًا: كتب الفقه الإسلامي:

أ- كتب الفقه الحنفي:

٦٨- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:** لعلاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني (ت ٥٨٧هـ) – دار الكتب العلمية – بيروت – الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ = ١٩٨٦م.

٦٩- **حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه الإمام أبي حنيفة النعمان،**

المشهورة بحاشية ابن عابدين: لمحمد أمين الشهير بابن عابدين (ت **١٢٥٢**هـ) – دار الفكر – بيروت – **١٤١٥**هـ = **١٩٩٥**م.

٧٠- **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق:** لعثمان على الزيلعي (ت**٧٤٣**هـ) – المطبعة الأميرية الكبرى- القاهرة- الطبعة الأولى **١٣١٣**هـ.

٧١- **شرح فتح القدير:** لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (ت **٦٨١**هـ) – دار الفكر – بيروت – بدون تاريخ.

٧٢- العناية شرح الهداية: لمحمد بن محمود البابرتي (ت **٧٨٦**هـ) – دار الفكر – بيروت – بدون تاريخ.

٧٣ - **المبسوط**: لشمس الدين محمد بن أحمد السرخسي (ت **٤٨٣**هـ) - دار الفكر - بيروت - الطبعة الأولى **١٤٢١**هـ = **٢٠٠٠**م.

٧٤- **الهداية في شرح بداية المبتدي**: لعلي بن أبي بكر المرغيناني (ت **٥٩٣**هـ) – تحقيق: طلال يوسف – دار إحياء التراث العربي – بيروت – بدون تاريخ.

ب- كتب الفقه المالكي:

٧٥- **إدرار الشروق على أنوار الفروق:** لقاسم بن عبد الله المعروف بابن الشاط (ت **٧٢٣**هـ) - عالم الكتب - بيروت - بدون تاريخ.

٧٦- **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد (ت **٥٩٥**هـ) - دار الحديث - القاهرة - **١٤٢٥**هـ = **٢٠٠٤**م.

٧٧- **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة:** لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت **٤٥٠**هـ) - دار الغرب الإسلامي - بيروت - الطبعة الثانية **١٤٠٨**هـ = **١٩٨٨**م.

٧٨- **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير:** لمحمد عرفة الدسوقي (ت **١٢٣٠**هـ) - الحلبي - القاهرة - بدون تاريخ.

٧٩- **الذخيرة**: لأبي العباس أحمد بن إدريس القرافي (ت **٦٨٤**هـ) - تحقيق: محمد حجي - دار الغرب الإسلامي - بيروت - الطبعة الأولى **١٩٩٤**م.

٨٠- **الشرح الكبير**: لأبي البركات أحمد بن محمد الشهير بالدردير (ت ١٢٠١هـ) - الحلبي - القاهرة - بدون تاريخ.

٨١- **فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك**: لمحمد بن أحمد بن محمد عليش (ت ١٢٩٩هـ) - دار المعرفة - بيروت - بدون تاريخ.

٨٢- **المدونة الكبرى**: لمالك بن أنس الأصبحي (ت١٧٩هـ) - تحقيق: زكريا عميرات - دار الكتب العلمية- بيروت- بدون تاريخ.

ج- كتب الفقه الشافعي:

٨٣- **الأم**: لمحمد بن إدريس الشافعي (ت ٢٠٤هـ) - دار المعرفة - بيروت - الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ.

٨٤- **الحاوي الكبير في فقه الشافعي**: لأبي الحسن على بن محمد الشهير بالماوردي (ت ٤٥٠هـ) - دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٤هـ = ١٩٩٤م.

٨٥- **روضة الطالبين وعمدة المفتين**: لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ) - المكتب الإسلامي - بيروت - ١٤٠٥هـ.

٨٦- **المجموع شرح المهذب**: لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ) - دار الفكر - بيروت - بدون تاريخ.

٨٧- **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**: لشمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني (ت ٩٧٧هـ) - دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٥هـ = ١٩٩٤م.

٨٨- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**: لشمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي (ت ١٠٠٤هـ) - دار الفكر - بيروت - الطبعة الأخيرة ١٤٠٤هـ = ١٩٨٤م.

د- كتب الفقه الحنبلي:

٨٩- **شرح منتهى الإرادات**: لمنصور بن يونس البهوتي (١٠٥١هـ) - عالم الكتب - بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٤هـ = ١٩٩٣م.

٩٠- **كشاف القناع عن متن الإقناع**: لمنصور بن يونس البهوتي (ت ١٠٥١هـ) - راجعه: هلال مصيلحي مصطفى - دار الفكر - بيروت - ١٤٠٢هـ = ١٩٨٢م.

٩١- **مجموع فتاوى شيخ الإسلام:** لأحمد بن عبد الحليم بن تيمية (ت ٧٢٨هـ) - جمع وترتيب: عبد الرحمن النجدي - دار ابن قتيبة - الكويت - بدون تاريخ.
٩٢- **المغني**: لأبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة (ت ٦٢٠هـ) - دار الفكر - بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

٣- كتب الفقه الظاهري:

٩٣- **المحلى**: لأبي محمد على بن أحمد بن حزم (ت ٤٥٦هـ) - دار الفكر - بيروت - بدون تاريخ.

سادسًا: كتب عامة:

٩٤- **إعلام الموقعين عن رب العالمين**: لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية (ت ٧٥١هـ) - دار الجيل - بيروت - ١٩٧٣م.
٩٥- **إغاثة اللهفان من مكائد الشيطان**: لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية (ت ٧٥١هـ) - مطبعة السعادة - القاهرة - ١٣٥٨هـ.
٩٦- **الرد على سير الأوزاعي:** لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري (ت ١٨٢هـ) - صححه وعلق عليه: أبو الوفاء الأفغاني - لجنة إحياء المعارف النعمانية - الهند - الطبعة الأولى بدون تاريخ.
٩٧- **زاد المعاد في هدي خير العباد**: لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية (ت ٧٥١هـ) - مؤسسة الرسالة - بيروت - الطبعة السابعة والعشرون ١٤١٥هـ = ١٩٩٤م.

سابعًا: كتب المعاجم:

٩٨- **لسان العرب:** لجمال الدين محمد بن مكرم بن منظور (ت ٧١١هـ) - دار صادر - بيروت - بدون تاريخ.
٩٩- **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير:** لأحمد بن محمد بن على الفيومي (ت ٧٧٠هـ) - مكتبة لبنان - بيروت - ١٩٨٧م.
١٠٠- **معجم مقاييس اللغة:** لأحمد بن فارس (ت ٣٩٥هـ) - تحقيق: عبد السلام هارون - دار الجيل - بيروت - الطبعة الأولى ١٤١١هـ = ١٩٩١م.

١٠١- **المعجم الوسيط:** لمجمع اللغة العربية - مكتبة الشروق الدولية - الطبعة الرابعة ١٤٢٥هـ = ٢٠٠٤م.

ثامنًا: الدراسات الإسلامية الحديثة:

١٠٢- أصول الفقه: لمحمد أبي زهرة – دار الفكر العربي – القاهرة – ١٣٧٧هـ = ١٩٥٨م.

١٠٣ – البطلان والفساد ضابطهما وتطبيقاتهما: للدكتور محمد بن سلمان المنيعي – رسالة ماجستير مقدمة لكلية الشريعة بجامعة أم القرى – عام ١٤١٣هـ.

١٠٤- البيوع المنهي عنها: للدكتور على بن عباس الحكمي – عام ١٤١٠هـ = ١٩٩٠م.

١٠٥- ترجيحات الإمام ابن المنذر في الحدود والجنايات من خلال كتابه الإشراف، دراسة مقارنة: للدكتور رياض عطا عبد الله – عام ١٤١٣هـ = ٢٠٠٩م.

١٠٦- التشريع الجنائي مقارنًا بالقانون الوضعي: للدكتور عبد القادر عودة – دار الكتاب العربي – بيروت – بدون تاريخ.

١٠٧- دلالات النهي عند الأصوليين وأثرها في الفروع الفقهية: للدكتور علي بن عباس الحكمي – بحث منشور في مجلة جامعة أم القرى – العدد الأول – ١٤٠٩هـ.

١٠٨- **فقه عبد الله بن عمر في الحدود والجنايات والكفارات والتعزيرات:** لعبد الجليل مقبول أحمد – رسالة ماجستير مقدمة لكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى – ١٤٢٠هـ.

١٠٩- **فقه العقوبات في الشريعة الإسلامية:** للدكتور محمد شلال العاني – دار الميسرة – عمان – الطبعة الأولى ١٤١٨هـ = ١٩٩٨م.

١١٠- **الفقه الإسلامي وأدلته:** للدكتور وهبة الزحيلي - دار الفكر - دمشق - الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ = ١٩٨٥م.

١١١- **مفردات المذهب المالكي في الجنايات والحدود والتعزير:** لحسن محمد الأمين – رسالة ماجستير مقدمة لكلية الشريعة بجامعة أم القرى – ١٤١٥ هـ.

١١٢ – المهذب في علم أصول الفقه المقارن: للدكتور عبد الكريم بن على النملة – مكتبة الرشد - الرياض – الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ = ١٩٩٩م.

١١٣- **الموسوعة الفقهية:** الصادرة عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية - الطبعة الأولى ١٤١٢هـ = ١٩٩٢م.

١١٤ – **نصاب السرقة في الشريعة الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة:** للدكتور حسن أحمد خطاف – بحث منشور في جملة الشريعة والقانون – العدد الأربعون – شوال ١٤٣٠هـ = ٢٠٠٩م.

١١٥- **النهي وأثره في أحكام الطهارة والصلاة والزكاة، دراسة وتطبيقًا:** لحمود قاسم سعيد – رسالة ماجستير مقدمة لكلية الشريعة بجامعة أم القرى – عام ١٤١٤هـ = ١٩٩٤م.

١١٦- **النهي وأثره في فقه القضاء والجنايات والحدود:** لعلي بن سفر بن عوضة الغامدي - رسالة ماجستير مقدمة لكلية الشريعة بجامعة أم القرى – عام ١٤١٩ هـ.