

الوسائل والغايات
في التشريع الإسلامي

الدكتور كمال جوده أبو المعاطي
المدرس بقسم الفقه المقارن
بكلية الشريعة والقانون

محتويات هذا البحث

- يشتمل هذا البحث على خمسة فصول وخاتمة.
- الفصل الأول: وهو تمهيد لبيان معنى الوسيلة وحكمها.
- الفصل الثاني: في بيان أهم الغايات في التشريع الإسلامي.
- الفصل الثالث: تعدد الوسائل إلى الغاية الواحدة.
- الفصل الرابع: في تركيب الوسائل والغايات.
- الفصل الخامس: هل الغاية تبرر الوسيلة في التشريع الإسلامي؟..
- خاتمة: لبيان أهمية تمييز الغاية من الوسيلة.

تمهيد لبيان معنى الوسيلة:

قال الراغب، الوسيلة التوصل إلى الشيء برغبة، وهي أخص من الوسيلة، لتضمنها معنى الرغبة .. وحقيقة الوسيلة إلى الله مراعاة سبيله بالعلم والعبادة وتحري مكارم الشريعة، وهي كالقربة انتهى، وروى تفسير الوسيلة بالقربة عن حذيفة وصححه الحاكم عنه، ورواه ابن جرير عن عطاء ومجاهد والحسن وعبد الله بن كثير.

قال في لسان العرب: الوسيلة في الأصل ما يتوصل به إلى الشيء ويتقرب به إليه، وذلك بعد أن فسر الوسيلة بالمنزلة عند الملك وبالقربة.

وقال: ووصل فلان إلى الله وسيلة، إذا عمل عملاً تقرب به إليه، والواصل الراغب^(١)، فالسلم وسيلة للصعود والنزول، والنقود وسيلة لإشباع الحاجات وهكذا، وقد يكون الشيء وسيلة وغاية في نفس الوقت، فالطعام وسيلة لمواصلة الحياة، وهو في نفس الوقت غاية، وإلا لما تفنن الناس في الطهي وابتكار الأكلات الشهية، وكذا يقال عن الزواج، فهو وسيلة للإنجاب ولكنه في نفس الوقت غاية لأنه يفترض فيه أن يحقق السكون النفسي والجسدي للمتزوجين.

وإذا نظرنا في أحكام الشريعة الإسلامية وجدنا من أحكامها ما هو وسيلة وما هو غاية، ومنها ما هو وسيلة من جهة وغاية من جهة أخرى.

فالطهارة بأنواعها المختلفة وسيلة للدخول في الصلاة شرعاً، بل أن العبادة كلها وسيلة للتقرب إلى الله تعالى والفوز برضاه، وكذلك المعاملات الشرعية ووسائل لسد حاجات الناس وقضاء مصالحهم على الوجه الذي تستقيم معه حياة الفرد والجماعة.

(١) ص ٢٠٦، ٢٠٧ مجلد ٣ المنار

وكذلك شرعت الحدود وسائل لتحقيق أمن المجتمع ومحاربة السلوك المنحرف المتمثل في مقارنة الجرائم والآثام.

فتشريع الحدود ليس غاية في ذاته بل لجأت إليه الشريعة وهي مضطرة كارهة، ولذلك شددت في إثباتها بما لم يعهد عنها في مجالات التشريع الأخرى وهي تطبق فيها قاعدة درء الحدود بالشبهات، فتسقط الحد إذا حامت شبهة أو شك في إحدى وسائل الإثبات أو في تحقق أحد أركان الجريمة، أو إذا كان العلم الذي ارتكب مختلفا في تحريمه بين العلماء.

بل إن من أقر بموجب حد من هذه الحدود مختارا طائعة ثم رجع عنه ولم تقم عليه بينة بمقارنته قبل رجوعه.

وفي إعراض الرسول عليه السلام عن ماعز حينما جاءه مقرا بالزنا وفي تعريضه له بالرجوع عن إقراره خير دليل على ذلك^(١).

وكذلك فعل الرسول عليه السلام بالنسبة لحد السرقة حين عرض للسارق بالرجوع^(٢). بل إن من الفقهاء من يشترط لصحة الإقرار بالزنا أن يتكرر أربع مرات كما صنع عليه السلام مع ماعز، ومن هؤلاء الفقهاء، أبو حنيفة وأصحابه والحسن بن صالح وأحمد بن حنبل وإسحاق كما روى ذلك عن أبي بكر وعمر وغيرهما من الصحابة^(٣).

ومثل ذلك قيل في حد السرقة، فمن الفقهاء من قال: أن الإقرار بالسرقة مرة واحدة لا يكفي بل لابد من الإقرار مرتين أو ثلاثا، وأقل ما يلزم به القطع مرتان، وإلى ذلك ذهب المعتزلة وابن أبي ليلى وابن شبرمة وأحمد بن حنبل وإسحاق وأبو يوسف استناداً إلى ما روى عن أبي أمية المخزومي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى بلص فاعترف اعترافاً ولم يوجد معه المتاع، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أخالك سرقت؟ قال: بلى مرتين أو ثلاثا قال: فقال رسول الله اقطعه ثم جيئو به، قال: فقطعوه ثم جاءوا به، قال له رسول الله، قل استغفر الله وأتوب إليه، فقال رسول الله اللهم تب عليه، رواه أحمد وأبو داود وكذلك النسائي ولم يقل فيه مرتين أو ثلاثا وابن ماجه وذكر مرة ثانية فيه قال: ما أخالك سرقت؟ قال "بلى"^(٤).

ويجب على من يقتضي في حد الزنا أن يستفصل المقر في حال الإقرار والشهود ف حال البيئة ويستفسر بما لا يزيد عليه كما صنع الرسول عليه السلام مع ماعز.

(١) ص ١٠٢ ج ٧ نيل الأوطار ط. العثمانية

(٢) ص ١٣٢ ج ٧ المرجع السابق

(٣) ص ٩٧ ج ٧ المرجع السابق

(٤) ص ١٣٢ المرجع السابق

بل إن من أقر بحد ولم يسمه لا يحد، فقد روى عن أنس قال، كنت عند النبي صلى الله عليه وسلم فجاءه رجل، فقال: يا رسول الله أني أصبت حداً فأقمه على ولم يسأله، قال: وحضرت الصلاة فصلى مع النبي صلى الله عليه وسلم فلما قضى النبي صلى الله عليه وسلم قام إليه الرجل فقال: يا رسول الله أني أصبت حداً فأقم في كتاب الله قال: أليس قد صليت معنا؟ قال: نعم قال: فإن الله قد غفر لك ذنبك أو حدك. أخرجاه ولأحمد ومسلم من حديث أبي أمامة نحوه^(١).

فظهر من ذلك خطأ من يتصورون أن الهدف من تطبيق الشريعة الإسلامية هو قطع أيدي السارق أو رجم الزناة وجلدهم إلى غير ذلك وكأن الشريعة ليس لها هدف إلا سفك دماء الناس والإيقاع بهم، في حين رأينا أن العكس من ذلك هو الصحيح.

بل إن من المبادئ التي أقرتها الشريعة ما يهدف إلى حماية الناس من الوقوع في الجريمة بإقامة الحواجز بينهم وبينها. كما يظهر ذلك في إقرار مبدأ سد الذريعة، ومؤداه، أنه يمنع من مباشرة بعض الأفعال التي هي مباحة في ذاتها إلا أنها قد تؤدي إلى الوقوع في المحظور كتحريم الخلوة بالأجنبية حتى لا يؤدي ذلك إلى وقوع فاحشة.

ولكن للأسف أن بعض المسلمين من أصحاب الأمزجة الدموية يتصورون الشريعة وكأنها جلاذ قائم بسيفه ينتظر أدنى حماقة أو انحراف ليهوى بسيفه فيطيح بالرؤوس أو يذهب بالأعضاء.

ما أبعد هذا التصور عن حقيقة الشريعة وأصولها. إن الشريعة مثل الطبيب الحاذق الذي لا يلجأ إلى بتر الأعضاء إلا بعد اليأس من شفائها بالأدوية والعقاقير فيضطر اضطراراً إلى بترها كوسيلة أخيرة لإنقاذ المريض.

المبحث الثاني

حكم الوسيلة

الوسيلة أو الوساطة تأخذ حكم الغاية أو المقصد، إن وجوباً أو حرمة أو ندباً أو إباحة أو كراهة، أي أنها تستمد حكمها من الغاية المترتبة عليها.

فالسعي إلى المسجد يوم الجمعة واجب، وهو وسيلة وواسطة، والغاية هي ذكر الله تعالى، وسواء كان المارد بذكر الله هو الخطبة وحدها أو الخطبة بالصلاة معاً فهما أمران واجبان عند جمهور الفقهاء فتكون الوسيلة إليهما واجبة كذلك. وقد أشار إلى نحو ذلك ابن عبد السلام إذ يقول:

(١) ص ١٠٠، ١٠١ ج ٧ نيل الأوطار

الواجبات والمندوبات ضربان، أحدهما مقاصد، والثاني وسائل، وكذلك المكروهات والمحرمات ضربان، أحدهما مقاصد، والثاني وسائل وللوسائل أحكام المقاصد، فالوسيلة إلى أفضل المقاصد هي أفضل الوسائل، والوسيلة إلى أرذل المقاصد هي أرذل الوسائل، ثم تترتب الوسائل بترتب المصالح والمقاصد، فمن وفقه الله للوقوف على ترتب المصالح عرف فاضلها ومن مفضولها، ومقدمها من مؤخرها. وقد يختلف العلماء في بعض رتب المصالح فيختلفون في تقديمها عند تعذر الجمع^(١).

الفصل الثاني

الغايات أو المقاصد

تهدف الشريعة الإسلامية إلى تحقيق عدد من الغايات والمقاصد التي تهدف إلى إسعاد البشرية في الدارين.

ولما كانت هذه الغايات من الكثرة بحيث يصعب استيعابها في هذا البحث فإننا نقتصر على أبرزها وأهمها وهي.

- ١- تحقيق العدالة الممكنة بين الناس في الحكم والتقاضي.
 - ٢- تحقيق المساواة في الحقوق والواجبات وفي مجال القضاء.
 - ٣- تحقيق الأمان الاجتماعي بين الناس.
- وسنخصص لكل غاية أو مقصد مبحثاً خاصاً به.

المبحث الأول

تحقيق العدالة

ومن يطالع نصوص الكتاب والسنة يجد الحرص الشديد والتأكيد الحازم على تحقيق مبدأ العدل بين الناس، وفي سورة النساء جاء قوله تعالى: (وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ) وفي سورة المائدة (وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى) إلى غير ذلك من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية.

ولتحقيق أكبر قدر ممكن من العدالة اشترط الفقهاء في الشهود العدالة، والبلوغ، والإسلام والحرية، ونفى التهمة، وهذه منها متفق عليها، ومنها مختلف فيها.

أما العدالة، فإن المسلمين اتفقوا على اشتراطها في قبول شهادة الشاهد لقوله تعالى: (مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ) ولقوله تعالى: (وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنْكُمْ) واختلفوا فيما هي العدالة فقال الجمهور، هي صفة زائدة على الإسلام، وهو أن يكون ملتزماً لواجبات الشرع ومستحباته،

(١) ص ٥٣، ٥٤ ج ٢. قواعد الأحكام في صالح الأنام للإمام المحدث الفقيه سلطان العلماء (أبي محمد عز

الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي) المتوفى سنة ٦٦٠هـ

مجتنباً للمحرمات والمكروهات، وقال أبو حنيفة: يكفي في العدالة ظاهر الإسلام، وأن لا تعلم منه جرحه، وسبب الخلاف كما قلنا ترددهم في مفهوم اسم العدالة المقابلة للفسق، وذلك أنهم اتفقوا على أن شهادة الفاسق لا تقبل لقوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ) الآية. ولم يختلفوا أن الفاسق تقبل شهادته إذا عرفت توبته، إلا من كان فسقه من قبل القذف فإن أبا حنيفة يقول: لا تقبل شهادته وإن تاب، والجمهور يقولون: تقبل، وسبب الخلاف هل يعود الاستثناء في قوله تعالى: (وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ * إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ) إلى أقرب مذكور إليه، أو على الجملة إلا ما خصه الإجماع.

وأما التهمة فإن كان سببها المحبة، فإن العلماء أجمعوا على أنها مؤثرة في إسقاط الشهادة، واختلفوا في رد شهادة العدل بالتهمة لموضع المحبة أو البغضة التي سببها العداوة الدنيوية، فقال بردها فقهاء الأمصار، إلا أنهم اتفقوا في مواضع على إعمال التهمة، وفي مواضع على إسقاطها وفي مواضع اختلفوا فيها، فأعملها بعضهم وأسقطها بعضهم.

فمما اتفقوا عليه رد شهادة الأب لابنه والابن لأبيه، وكذلك الأم لابنها وابنها لها. ومما اختلفوا في تأثير التهمة في شهادتهم شهادة الزوجين أحدهما للآخر، فإن مالكا ردها، وأبا حنيفة، وأجازها الشافعي وأبو ثور والحسن، وقال ابن أبي ليلى، تقبل شهادة الزوج لزوجته ولا تقبل شهادتها له، وبه قال النخعي، ومما اتفقوا على إسقاط التهمة فيه شهادة الأخ لأخيه ما لم يدفع بذلك عن نفسه عارا على ما قال مالك، وما لم يكن منقطعاً إلى أخيه يناله بره وصلته، ما عدا الأوزاعي فإنه قال، لا يجوز، ومن هذا الباب اختلافهم في قبول شهادة العدو على عدوه، فقال مالك والشافعي، لا تقبل؟ وقال أبو حنيفة: تقبل. فعمدة الجمهور في رد الشهادة بالتهمة ما روى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال (لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين) وما خرجه أبو داود من قوله عليه الصلاة والسلام (لا تقبل شهادة بدوي على حضري) لقلّة شهود البدوي ما يقع في المصر، فهذه هي عمدتهم من طريق السماع. وأما من طريق المعنى فلموضع التهمة، وقد أجمع الجمهور على تأثيرها في الأحكام الشرعية مثل اجتماعهم على أنه لا يرث القاتل المقتول، وعلى توريث المبتوتة في المرض وإن كان فيه خلاف.

وأما الطائفة الثانية: وهم شريح وأبو ثور وداود فإنهم قالوا، تقبل شهادة الأب لابنه فضلاً عن من سواه إذا كان الأب عدلاً، وعمدتهم قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ) والأمر بالشيء يقتضي أجزاء الأمور به إلا ما خصه الإجماع من شهادة المرء لنفسه.

وأما من طريق النظر، فإن لهم أن يقولوا رد الشهادة بالجملة إنما هو لموضع إتهام الكذب، وهذه التهمة إنما اعتملها الشرع الفاسق ومنع أعمالها في العادل، فال تجتمع العدالة مع التهمة^(١).

ومما يتصل بذلك أيضاً اختلافهم في القضاء بعلم القاضي.

فذهب مالك أنه لا يقضي بعلمه في المدعى^(٢) به حال سواء عمله قبل التولية أو بعدها في مجلس قضائه أو غيره قبل الشروع في المحاكمة أو بعد الشروع وهو أحد قولي الشافعي وظاهر مذهب الحنابلة وصح عن الشعبي قوله: لا أكون شاهداً وقاضياً وإليه ذهب البخاري، رواه ابن سماعة عن محمد بن الحسن وهو ما عليه متأخروا الحنفية وهو قبل هؤلاء مذهب أبي بكر، عمر، علي، ابن عباس، عبد الرحمن بن عوف، معاوية من الصحابة رضي الله عنهم.

وقال ابن حزم: وفرض على القاضي أن يحكم بعلمه في الدماء، والأموال والقصاص، والفروج، والحدود سواء علم ذلك قبل ولايته أو بعد ولايته، قال: وأقوى ما حكم بعلمه ثم بالإقرار ثم بالبينة ونسب هذا إلى أبي ثور. وإلى الشافعي في أحد قوليه. وأحمد في رواية عنه.

والمشهور في مذهب الشافعي أن القاضي لا يقضي بعلمه في الحدود التي هي خالص حق الله ويقضي بعلمه فيما عداها سواء علم هذا زمن الولاية أو قبلها من مصرها أو في غيره وجدت بينة على ذلك أو لم توجد، وهو مذهب أبي يوسف ومحمد في أحد قوليه.

ومذهب الإمام أبي حنيفة هو عدم صحة قضاء القاضي بعلمه في الحدود الخالصة لله وكذلك حقوق العباد إذا علم بشيء منها في غير محل ولايته وكذلك ما علمه قبل زمان الولاية، ويجوز قضاؤه بعلمه في حقوق العباد التي علمها في زمن ولايته وفي محل الولاية، أما الحدود فلأنه خصم فيها لأنه حق لله وهو نائبه إلا في القذف فإنه يعلم بعلمه لما فيه من حق العبد وإلا في المسكر إذا وجد سكرانا أو من به أمارات السكر فإنه يعذر.

وملخص مذهب الحنفية، على قول المتقدمين يجوز أن يقضى بعلمه أخذاً برواية الأصول وعلى قول المتأخرين لا يجوز له القضاء بعلمه في شيء أخذاً برواية ابن سماعة عن محمد.

وقال في الأشباه: أن الفتوى على قول محمد المرجوع إليه في أنه لا اعتبار لعلم القاضي، وقال في جامع الفصولين وعليه الفتوى وعليه مشايخنا رحمهم الله، وأما إن أطلع على ما

(١) ص ٤٦٣ ج ٢ بداية المجتهد

(٢) الطرق الحكمية ص ١٩٤

يوجب حداً خالصاً لله تعالى كالزنا وشرب الخمر فإنه لا يقضي بعلمه اتفاقاً وكذا لو أطلع على سرقة لا يقضي بالحد اتفاقاً وإنما يقضي بالمال فقط على قول المتقدمين.

وقال في المبسوط ما ملخصه، إذا رأى القاضي وهو في مجلس القضاء أو غيره رجلاً يزني أو يسرق أو يشرب الخمر ثم رفع إليه فله أن يقيم الحد عليه في القياس لأنه تيقن باكتسابه السبب الموجب للحد عليه، والعلم الذي استفاده بمعاينة لسبب فوق العلم الذي يحصل له بشهادة الشهود لأن ذلك محتمل الصدق أو الكذب وفي الاستحسان لا يقيم عليه الحد حتى يشهد الشهود عنده بذلك عليه أو يقر بذلك لأن الحدود التي هي من خالص حق الله تعالى فيها الإمام على سبيل النيابة من غير أن يكون هناك خصم يطالب به من العباد فلما اكتفى بعلم نفسه في الإقامة ربما يتهمه بعض الناس بالجور والإقامة بغير حق، وهو مأمور بأن يصون نفسه عن ذلك وهذا بخلاف القصاص وحد القذف وغير ذلك من حقوق الإنسان لأن هناك خصماً يطالب به من العباد وبوجوده تنتفي التهمة عن القاضي فكان مصداقاً فيما زعم أنه رأى ذلك.

نسب الله عمر بن عبد العزيز أن لا يجوز للقاضي أن يقضي بعلمه في الزنا فقط، ومعناه أنه يجوز له القضاء بعلمه فيما سواه مطلقاً.

قال الشوكاني في مجال الترجيح بين أقوال العلماء في هذه المسألة: والحق الذي لا ينبغي العدول عنه أن يقال إن كانت الأمور التي جعلها الشارع أسباباً للحكم كالبيئة واليمين ونحوها أموراً تعبدنا الله بها لا يسوغ لنا الحكم إلا بها وإن حصل لنا ما هو أقوى منها بيقين فالواجب عينا الوقوف عندها مقصودة لذاتها بل لأمر آخر وهو حصول ما يحصل للحاكم بها من علم أو ظن وإنها أقل ما يحصل له ذلك في الواقع فكان الذكر لها لكونها طرائق لتحصيل ما هو المعتبر. لا شك ولا ريب أنه يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه لأن شهادة الشاهدين والشهود لا تبلغ إلى مرتبة العلم الحاصل من المشاهدة أو ما يجري مجراها فإن الحاكم بعلمه غير الحاكم الذي يستند إلى شاهدين أو يمين.

ولهذا يقول المصطفى صلى الله عليه وعلى آله وسلم (فمن قضيت له بشيء من مال أخيه فلا يأخذه إنما أقطع له قطعة من نار، فإذا جاز الحكم مع تجويز كونه خطأ فكيف لا يجوز من القطع فإنه صواب لاستناده إلى علم اليقين ولا يخفى رجحان هذا وقوله. لأن الحاكم به قد حكم بالعدل والقسط والحق كما أمر الله تعالى أ.هـ.

وقد عقب المحدثين ^(١) على ما قيل هذا الموضوع بقوله، لكن الواقع أن ذلك كله كلام ليس في صميم المقصود من هذه المسألة.

(١) فضيلة الشيخ أنيس عبادة فقه الكتاب والسنة ص ٣٨ وما بعدها.

فإنه لا شك أن العلم المستند إلى المشاهدة أقوى بكثير مما ثبت بالشهادة أو الإقرار أو النكول لكن محل النزاع الحقيقي هو:

هل نصدق القاضي في قوله أنه علم بالحادثة التي حكم فيها وقد يتناول حكمه الأموال والدماء والأعراض أم نحتاط في ذلك محافظة على أموال الناس ودمائهم وأعراضهم؟ الحق أن الاحتياط واجب بل هو أعظم مطالب الشريعة العادلة الحكيمة فلا نسلم للقاضي ما يقضي به ولا نقره عليه إلا إذا بين لنا أسباباً مقنعة وحجاً واضحة استند في قضائه عليها نزيل بها التهمة عن نفسه، وبدون ذلك لا توجد الطمأنينة في نفس أحد. ولأمر ما وجب أن تكون جلسات القضاء علنية. ووجوب بيان الأسباب التي يبنى عليها القاضي حكمه. فهذا هو الاحتياط الواجب والتساهل فيه من أكبر الجرائم.

والكلام السابق بمناء حسن الثقة بالقضاة. لكن ذلك قد لا يطرد. ولها عدل متأخروا الحنفية وأجمعوا على الفتوى بخلافه لعله واحدة هي فساد الزمان وقد روى عن أبي حنيفة رحمه الله أن القاضي إذا علم بطلاق أو عتاق أو غصب أمر بأن يحال بين المطلق وزوجته والمعتق وأمتعة والغاصب وما غصبه بأن يجعله تحت يد أمين إلى أن يثبت ما عليه القاضي بوجه شرعي بينة أو إقرار أو نكول، وهذه الحيلولة على وجه الحسبة لئلا يقر بها الزوج أو السيد أو الغاصب. وليس على وجه القضاء.

فكلا الفريقين المتنازعين يرمى إلى تحقيق العدالة من قال بالجواز ومن قال بالمنع فالمانعون من القضاء بعلم القاضي يخشون أن يميل القاضي 'ن' الحق أو ينحرف عن الصواب لأي سبب من الأسباب أما المجيزون فيرون في منع القاضي من القضاء بعلمه إضاعة للحقوق وتكرراً للعدالة.

المبحث الثاني

تحقيق المساواة

والدعوة إلى تحقيق المساواة من أهم الغايات التي سعت الشريعة في تحقيقها، وتتطرق نصوص الكتاب والسنة بذلك وقد أثبت ذلك أيضاً التطبيق العملي لتلك النصوص في عهده عليه السلام والخلفاء الراشدين من بعده والذي يهمننا من هذه المساواة نوع خاص هو ما يتعلق بتطبيق أحكام القانون الجنائي، ففي هذا الصدد لا تمايز بين الأفراد بسبب نوعهم أو عقائدهم أو مكانتهم الاجتماعية، فعند ما ذهب بعض الصحابة إلى الرسول عليه السلام للشفاعة عنده في حد من الحدود قال لهم مستنكراً، أتشفعون في حد من حدود الله..؟! والله لا أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها. وفي رواية أخرى إنما هلك من كان قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه. وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد.

والذي يجدر بنا في هذا الصدد أن نخص بالبحث بعض المسائل التي قد يظن البعض أنها تنشذ عن هذا المبدأ (المساواة).

١- فيما يتعلق بقتل الحر بالعبد والمسلم بالذمي فقد قال الكوفيون والثوري، يقتل الحر بالعبد والمسلم بالذمي، واحتجوا بقوله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ) فعم وقوله: (وَكُنْتُمْ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ نَفْسَ بِنَفْسٍ) وقالوا: والذمي مع المسلم متساويان في الحرمة التي تكفي في القصاص وهي حرمة الدم والثابتة على التأييد، فإن الذمي محقون الدم على التأييد "والمسلم كذلك. فكلاهما قد صار أهل دار السالم، والذي يحقق ذلك أن المسلم يقطع بسرقة مال الذمي، وهذا يدل على أن مال الذمي قد ساوى مال المسلم، فدل على مساواته لذمه إال المال إنما يحرم بحرمة مالكه، واتفق أبو حنيفة والثوري وابن أبي ليلى وأصحابه على أن الحر يقتل بالعبد كما يقتل العبد به، وهو قول داود وروى ذلك عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما. وبه قال سعيد بن المسيب وقتادة وإبراهيم والمخفي والحكم بن عيينة. والجمهور من العلماء لا يقتلون الحر بالعبد" للتبويب والتقسيم في الآية. وقال أبو ثور، لما اتفق جميعهم على أنه لا قصاص بين العبيد والأحرار فيما دون النفوس كانت النفوس أخرى بذلك.

ومن فرق منهم بين ذلك فقد ناقض. وأيضاً فالإجماع فيمن يقتل عبداً خطأ أنه ليس عليه إلا القيمة، فكما لم يشبه الحر في الخطأ لم يشبه في العمد، وأيضاً فإن العبد سلعة من السلع يباع ويشترى ويتصرف فيه الحر كيف شاء، فلا مساواة بينه وبين الحر ولا مقاومة. وقال القرطبي، هذا الإجماع صحيح، وأما قوله أولاً: ولما اتفق جميعهم إلى قوله، فقد ناقض، فقد قال ابن أبي ليلى وداود بالقصاص بين الأحرار والعبيد في النفس وفي جميع الأعضاء، واستدل داود بقوله عليه السلام: (المسلمون تتكافأ دماؤهم) فلم يفرق بين حر وعبد^(١)

وهذا الكلام فيما لو قتل عبد غيره، أما لو قتل عبد نفسه فقال ابن العربي: ولقد بلغت الجهالة بأقوام إلى أن قالوا: يقتل الحر بعبد نفسه، ورووا في ذلك حديثاً عن الحسن عن سمرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (من قتل عبده قتلناه). وهو حديث ضعيف، ودليلنا قوله تعالى: (وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيٍّ سُلْطَاناً فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ) والولي هنا السيد، فكيف يجعل له سلطان على نفسه. وقد اتفق الجميع على أن السيد إذا قتل عبده خطأ أنه لا تؤخذ منه قيمته لبيت المال. وقد روى عمر بن شعيب عن أبيه عن جده أن رجلاً قتل عبده متعمداً فجلده النبي صلى الله عليه وسلم ونفاه سنة ومحا سهمه من المسلمين ولم يقده به.

(١) ص ٦٢٤ ج ١ تفسير القرطبي ط. الشعب

فإن قيل: فإذا قتل الرجل زوجته لم تولوا: ينصب النكاح شبهة في درء القصاص عن الزوج، إ النكاح ضرب من الرق، وقد قال ذلك الليث بن سعد، قلنا: النكاح ينعقد لها عليه، كما ينعقد له عليها، بدليل أنه لا يتزوج أختها ولا أربعا سواها، وتطالبه في حق الوطء بما يطالبها، ولكن له عليها فضل القوامة التي جعل الله له عليها بما أنفق من ماله، أي بما وجب عليه من صداق ونفقة، لو أورث شبهه لأورثها من الجانبين.

قلت: هذا الحديث الذي ضعفه ابن العربي وهو صحيح، أخرجه النسائي وأبو داود. وتتميم منته (ومن جدعه جدعناه ومن أخصاه أخصيناه) وقال البخاري عن علي بن المدني: سماع الحسن من سمرة صحيح. وأخذ بهذا الحديث. وقال البخاري: وأنا أذهب إليه. فلو لم يصح الحديث لم ذهب إليه هذان الإمامان. وحسبك بهما. ويقتل الحر بعبد نسسه. قال النخعي والثوري في أحد قوليه. (١)

٢- وفيما يتعلق بقتل الرجل بالمرأة فقد أجمع العلماء على قتل المرأة بالرجل والرجل بها. والجمهور لا يرون الرجوع بشيء. وفرقة ترى الإلتباع بفضل الديات. قال مالك والشافعي وأحمد وإسحاق والثوري وأبو ثور: وكذلك القصاص بينهما فيما دون النفس. وقال حماد بن أبي سليمان وأبو حنيفة: لا قصاص بينهما فيما دون النفس وإنما هو في النفس بالنفس. وهما محجوجان بالحاق ما دون النفس بالنفس على طريق الأخرى والأولى. (٢)

بل أن الشريعة لتذهب بعيدا في تحقيق معنى المساواة في القصاص حتى في الأداة التي استعملت في ارتكاب الجريمة، فتقرر أن القصاص من الجاني ينبغي أن يكون باستعمال مثل الأداة التي تم بها الاعتداء على المجني عليه: قال تعالى (فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ) سورة البقرة.

وقد اختلف العلماء في ذلك على ثلاثة أقوال:

الأول: أنه لا قود إلا بحديده، قال أبو حنيفة وغيره، واحتجوا بالحديث: إن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لا قود إلا بحديده ولا قود إلا بالسيف).

الثاني: أنه يقتص منه بكل ما قتل إلا الخمر وآلة اللواط، قاله الشافعي.

الثالث: وقال الملكية: يقتل بكل ما قتل إلا في وجهين وصفتين: أما الوجه الأول فالمعصية كالخمر واللواط، وأما الوجه الثاني فالسم والنار لا يقتل بهما.

قال ابن العربي قال علماؤنا: لأنه من المثل، وليست أقوله، وإنما العلة فيه أنه من العذاب وقد بلغ ابن عباس أن عليا حرق ناسا ارتدوا عن الإسلام، فقال ابن عباس: لم أكن لأحرقهم

(١) ص ٦٢٦ المرجع السابق

(٢) ص ٦٣٥ ج ١ تفسير القرطبي ط. الشعب

بالنار، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال: لا تعذبوا بعذاب الله، ولقتلتهم لقول النبي صلى الله عليه وسلم: من بدل دينه فاقتلوه. وهو الصحيح. والسم نار باطنه نعوذ بالله من النارين. ونسأل الله تعالى الشهادة في سبيله.

وأما الوصفان فروى ابن نافع عن مالك: إن كانت الضربة بالحجر مجهره قتل بها، وإن كانت ضربان فلا.

وقال مالك أيضا: ذلك إلى الولي. وروى ابن وهب يضرب بالعصا حتى يموت، ولا يطول عليه. وقاله ابن القاسم.

وقال أشهب: أن رجي أن يموت بالضرب ضرب، وإلا أقيد منه بالسيف. وقال عبد الملك: لا يقتل بالنبل ولا بالرمي بالحجارة، لأنه من التعذيب. واتفق علماؤنا على أنه إذا قطع يده ورجله وفقاً عينه قصد التعذيب فعل ذلك به، كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم بالرعاء حسبما روى في الصحيح وإن كان في مدافعة ومضاربة قتل بالسيف.

والصحيح من أقوال علمائنا أن المماثلة واجبة، إلا أن تدخل في حد التعذيب فلنترك إلى السيف. وإلى هذا يرجع جميع الأقوال.

وأما حديث أبي حنيفة فهو عن الحسن عن أبي بكر عن النبي صلى الله عليه وسلم، ولا يصح.

وكذلك حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنه في شبه العمد بالسوط والعصا لا يصح أيضا.

والذي يؤكد وجوب المماثلة ما رواه الأئمة أن يهوديا رضح رأسه جاريا على أوضاع لها. فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم، فاعترف فرض رأسه بين حجرين اعتمادا للمماثلة وحكما بها. (١)

المبحث الثالث

تحقيق الأمان

وهذه الغاية سعت الشريعة الإسلامية إلى تحقيقها بمختلف الوسائل، فحرمت الاعتداء على النفس أو النسب أو العرض والمال والدين وشرعت لكل جريمة من هذه الجرائم حدا زاجرا لردع من تسول له نفسه ارتكاب واحدة من هذه الجرائم.

١- تحريم الاعتداء على النفس:

تكرر النهي في القرآن والسنة عن الاعتداء على النفس وتوعد الله من يقدم على ارتكاب هذا الجرم بالخلود في النار قال الله تعالى (وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا

(١) ص ١١٣ وما بعدها ج ١ أحكام القرآن لابن العربي

وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا) سورة النساء. وعدها الرسول عليه السلام من السبع الموبقات.

ولكن الشريعة لم تكتف بمجرد النهي والوعيد فشرعت القصاص عقوبة للاعتداء على النفس قال تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ... الآية) وقال (وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ) سورة البقرة.

ومعناه: لا يقتل بعضكم بعضاً، رواه سفيان عن السدي عن أبي مالك. والمعنى: أن القصاص إذا أقيم وتحقق الحكم فيه ازدجر من يريد قتل آخر مخافة أن يقتص منه فحياً بذلك معاً. وكانت العرب إذا قتل الرجل الآخر حمى فيبلاهما وتقاتلوا، وكان ذلك داعياً إلى قتل العدد الكثير، فلما شرع الله القصاص قنع الكل به وتركوا الاقتتال به فلهم في ذلك حياة. (١)

والمراد بقوله تعالى (لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ) تتقون للقتل فتسلمون من القصاص ثم يكون ذلك داعية لأنزاع التقوى في غير ذلك، فإن الله يثيب بالطاعة على الطاعة. وقرأ أبو الجوزاء أوس بن عبد الله الريمي (وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ). قال النحاس: قراءة أبي الجوزاء شاذة.

قال غيره: يحتمل أن يكون مصدراً كالقصاص وقيل: أراد بالقصاص القرآن، أي لكم في كتاب الله الذي شرع فيه القصاص حياة. أي نجاه. (٢)

وصورة القصاص هو أن القاتل فرض عليه إذا أراد الولي القتل الاستسلام لأمر الله والانقياد لقصاصه المشروع، وأن الولي فرض عليه الوقوف عند قاتل وليه وترك التعدي إلى غيره، كما كانت العرب تتعدى فتقتل غير القاتل، وهو معنى قوله عليه السلام: (أن من أعتى الناس على الله يوم القيامة ثلاثة رجل قتل غير قاتله ورجل قتل في الحرم ورجل أخذ بذحول) (٣) (الجاهلية).

قال الشعبي وقتادة وغيرهما: أن أهل الجاهلية كان فيهم بغى وطاعة للشيطان، فكان الحي إذا كان فيه عز ومنعة فقتل لهم عبد قتلته عبد قوم آخرين، قالوا، لا تقتل به إلا حراً، وإذا قتلت منهم امرأة قالوا: لا تقتل فيها إلا رجلاً، وإذا قتل لهم وضع قالوا: لا تقتل به إلا شريفاً.

ويقولون: (القتل أوقى للقتل)، بالواو والقاف. ويروى أبقى، بالباء والقاف. ويروى أنقى، بالنون والفاء. فنهاهم الله عن البغي فقال: (كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ

(١) ص ٦٣٣ ج ١ تفسير القرطبي ط. الشعب

(٢) ص ٦٣٤ ج ١ تفسير القرطبي ط. الشعب

(٣) الذحول جمع ذحل النار أو طلب مكافأة بجناية جنيت عليك، أو هو العداوة والحقد وجمع أيضاً على

أدخال ص ٢٣٣ ج ٢ القاموس المحيط

بِالْعَبْدِ) الآية، وقال: (وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ). وبين الكلامين في الفصاحة والجزل بون عظيم.

ولا خلاف أن القصاص في القتل لا يقيمه إلا أولوا الأمر، فرض عليهم النهوض بالقصاص وإقامة الحدود وغير ذلك، لأن الله سبحانه خاطب جميع المؤمنين بالقصاص ثم لا يتهيأ للمؤمنين جميعاً أن يجتمعوا على القصاص، فأقاموا السلطان مقام أنفسهم في إقامة القصاص وغيره من الحدود.

وليس القصاص بلانزم إنما اللازم إلا يتجاوز القصاص إلى الاعتداء، فأما إذا وقع الرضا بدون القصاص من دية أو عفو فذلك مباح. على ما يأتي بيانه في الفصل التالي. (١)

٢- تحريم الاعتداء على النسب والعرض:

ويحصل الاعتداء على ذلك بأحد أمرين: أما بالزنا وأما بالقذف به في معرض التعبير.

أ- الزنا:

وفصل الفقهاء في هذا الصدد بين المحصن وغيره في عقوبة الزنا تبعاً لاختلاف أحوالهم، فجعل عقوبة غير المحصن والمحصنة الجلد مائة جلدة لقوله تعالى (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ) سورة النور.

وهذه العقوبة لا يخالف فيها أحد من الفقهاء لأنها ثابتة بنص صريح من القرآن ولا مجال للرأي فيها، وزاد بعض الفقهاء على ذلك أخذاً من السنة تعذيب الزاني غير المحصن عاماً، أما المرأة فقالوا لا تعذيب عليها لصعوبة هذا الأمر بالنسبة لها بخلاف الرجل.

وقال الإمام أبو حنيفة وبعض الفقهاء. لا يجب التغريب بعد الجلد.

وقال سعيد بن المسيب في الاستدلال على ذلك: أن عمر كان قد غرب ربيع بن أمية بن خلف في الخمر إلى خيبر فلحق بهر قل ملك الروم حيث تنصر هناك، فقال عمر: لا أغرب مسلماً بعد هذا. (٢)

ولشدة العقوبة على هذا الجرم شددت الشريعة في طرق الإثبات بما لم يعهد عنها في أية جريمة أخرى.

فلا بد في حالة الإثبات بالبينة من شهادة أربعة رجال أحرار وتكون شهادتهم صريحة على رؤية الفعل نفسه.

(١) ص ٦٢٢ وما بعدها ج ٢ تفسير القرطبي ط. الشعب

(٢) ص ١٣٤ ج ١٠ المغنى لابن قدامة

أما في حال الإقرار فقد سبق أن بعض الفقهاء يشترطون أن يتكرر الإقرار أربع مرات كما يرى جمهور الفقهاء صحة الرجوع فيه من المقر بالزنا، بينما يرى ابن أبي ليلى عدم صحة الرجوع، وقوله هذا مخالف لما صح من السنة في هذا الخصوص.^(١)

أما القرائن الدالة على وقوع الزنا كظهور الحمل في المرأة غير المتزوجة أو المتزوجة برجل لا يمكن نسبة الحمل إليه لمرض يحول دون إمكان ذلك من الأسباب، فيرى أبو حنيفة والشافعي وأحمد أنه إذا لم يكن دليل على الزنا غير الحمل وادعت المرأة أنها أكرهت أو وطئت بشبهة فلا حد عليها فإذا لم تدع إكراها ولا وطئا بشبهة فلا حد عليها أيضا ما لم تعترف بالزنا لأن الحد في الأصل لا يجب إلا يبينه أو إقرار^(٢).

ب- القذف:

والنص الذي يتضمن العقوبة على ارتكاب هذا الجرم مذكور في قوله تعالى: (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) سورة النور.

وقد أخذ الفقهاء من هذه الآية عقوبة قذف المحصنة والمراد بها هنا العفيفة وقال بعضهم المراد بها المسلمة وقد بينت الآية العقوبة وهي ثمانون جلدة وذلك إذا عجز القاذف عن الإتيان بشهود أربعة على أن ما قذف به المحصنة من الزنا صحيح. وفي الآية عقوبة أخرى للقاذف هي عدم قبول شهادته وسيأتي لذلك مزيد بيان.

وقد خالف في ذلك الفقيه سعيد بن جبير التابعي فقال أن هذه الآية خاصة بالذين خاضوا في حديث الأفك وقال. إنما كان هذا في أمر السيدة عائشة خاصة.

وبناء على هذا الرأي فلا تنفذ عقوبة الجلد الواردة في الآية فيمن قذف محصنة ويستفاد من مضمون قول ابن جبير السابق أن جزاء القاذف المحصنة التعزيز لا غير^(٣).

ولم نجد من يوافق ابن جبير على رأيه وأهل المذاهب جميعا يقولون أن الآية وأن كانت قد نزلت بسبب حادثة الأفك إلا أنها قد تضمنت حكما عاما وهو عقوبة من يقذف المحصنة.

والآية صريحة في ترتيب هذه العقوبة على قذف المحصنات ولم تتعرض لعقوبة من يقذف المحصن وقال الفقهاء أن الإجماع قد انعقد على جعل عقوبة من قذف المحصنة عقوبة أيضا

(١) ص ١٦٦ ج ٢ الزيلعي

(٢) ج ١ ص ١٩٢ المغني لابن قدامة، ج ٨ ص ٨١ شرح الزرقاني

(٣) الفقيه سعيد بن جبير من التابعين وأحد أعلام الفقه والتفسير قتله الحجاج في سنة ٩٥هـ، وقد نقل هذا الرأي عنه الطبري في تفسيره ج ٨ ص ٥٣- طبع المطبعة اليمنية بمصر.

لمن قذف المحصن ولم يخالفهم في ذلك إلا الحسن البصري إذ قال أن لفظ المحصنات يشمل الذكور والإناث وعى ذلك يكون حد قذف المحصن عنده شملته الآية.

والفقهاء يجعلون عقوبة الذكر في القذف عقوبة أيضا للأنثى إذا قذفت رجلاً أو امرأة. (١)

٣- تحريم الاعتداء على المال:

والاعتداء على المال يحصل أما بالسرقة العادية وهي: أخذ المال خفية من حرز مثله، أو أخذه عنوة وقهراً تحت تهديد السلاح بعيداً عن العمران وهو ما يسمى بقطع الطريق.

أ- أما فيما يتعلق بالسرقة فقد جاء النص القرآني (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ) سورة المائدة.

وقد تكلم الفقهاء في مقدار المال المسروق فذهب فريق منهم الحسن وداود الظاهري وبعض الفقهاء والخوارج إلى أن القطع يكون في القليل والكثير لعموم الآية، وخالفهم في ذلك سائر الفقهاء فقالوا لا قطع في القليل، لكنهم يختلفون بعد ذلك في المقدار الذي يجب به القطع على السارق. والشافعية والمالكية والحنابلة وكثير من المجتهدين والفقهاء يرون أن القطع يكون في سرقة ثلاثة دراهم أو ربع دينار فما زاد على ذلك.

وروى عن عمر أنه لا قطع فيها دون خمسة دراهم وإلى ذلك ذهب سليمان بن يسار وابن أبي ليلى وابن شبرمة. وقال أبو حنيفة وأصحابه لا قطع إلا في دينار أو عشرة دراهم أو يساوي ذلك وهذا أقل نصاب للسرقة عندهم (٢).

وروى عن إبراهيم النخعي أنه لا قطع إلا في أربعين درهماً، وروى عن سعيد بن جبير أنه لا قطع فيما دون خمسين درهماً وإلى هذا ذهب بعض السلف. (٣)

وقد تكلم الفقهاء في تحديد معنى الحرز وهل يعتبر جاحد العارية سارقاً أو لا يعد، وكذلك تكلموا في المقدار الذي يجب قطعه من اليد: هل يكون من الرسغ أو من المرفق أو الأصابع فقط.

أما فيما يتعلق بقطع الطريق فقد جاء النص القرآني في سورة المائدة محددًا للعقوبات التي يمكن أن توقع على هذا النوع من المجرمين (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ).

(١) ص ٣٢٥ ج ٦ تفسير الفخر الرازي

(٢) ص ٢٤١، ٢٤٢، ٢٤٣ ج ١٠ المغنى لابن قدامة

(٣) ص ٥٦ ج ٢ تفسير ابن كثير طبع الحلبي

وللفقهاء في كيفية تطبيق هذا النص على من يرتكب هذه الجرائم آراء، فبعضهم يقول أن هذه العقوبات مرتبة على مقدار الجرم، فلا يقتل من المحاربين إلا من قتل، ولا يقتل ويصلب منهم إلا من قتل وأخذ المال، ولا يقطع منهم إلا من أخذ المال وحده، ولا ينفي من الأرض إلا الذين يخيفون الطريق دون أن يقتلوا أو يأخذوا مالا.

وبعض الفقهاء يذهب إل أن هذه العقوبات يترك أمر تنفيذها للإمام يحسب ما يراه دون أن يتقيد في ذلك بالتناسب بين الجرم والعقاب، فله أن يقتل من أخذ المال وأن لم يقتل، وله أن يقطع من أخاف الطريق فقط وهكذا.

وسبب الخلاف بين الفقهاء في ذلك هو اختلافهم في معنى أو التي تكررت في الآية، هل هي للتنوع والتوزيع؟ فتكون كل عقوبة مناسبة للجريمة التي شرعت لها ولا يعدل عنها إلى غيرها إلا إذا اختلف الجرم عن سابقه، أو هي لمطلق التخيير..؟ فينفذ الإمام أي عقوبة يراها مناسبة للزجر دون النظر للجريمة^(١).

٤- تحريم الاعتداء على العقل:

ولما كان العقل هو مدار التكليف والسبب في تحميل الإنسان للأمر والنهي، وبه يتميز النوع البشري عن غيره من المخلوقات، فقد حرصت الشريعة على صيانته وحمايته من أية آفة تعوقه عن تأدية وظيفته لذلك حرمت المسكرات وكل ما من شأنه أن يصيب هذا العضو الخطير بالغيبوبة الجزئية أو الكلية لغير المصلحة المشروعة.

وقد اختلف الفقهاء في عقوبة الاعتداء على العقل بتناول مسكر من المسكرات، فحكى الحافظ بن حجر عن طائفة من أهل العلم أنه لا حد فيه، وإنما فيه التعزير، وقد نقل ذلك عنهم الطبري وابن المنذر وغيرهما^(٢).

واستدل القائلون بعدم مشروعية حد لجريمة شرب الخمر بما جاء في السنة بشأن هذه العقوبة، فقد روى عن السائب بن يزيد قال: كنا نؤتي بالشارب في عهده عليه السلام وفي أمرة أبي بكر وصدرا من أمرة عمر فنقوم إليه نضربه بأيدينا ونعالنا وأرضيتنا حتى كان صدرا من أمرة عمر فجلد فيها أربعين حتى إذا عنوا فيها وفسقوا جلد ثمانين. أخرجه أحمد والبخاري^(٣)

(١) ص ٢٨٠ ج ٢ بداية المجتهد مع ص ٧١ مع بحث للدكتور/ أحمد البهي

(٢) انظر ص ١٠٤ ج ١ كتاب الفكر الإسلامي في تاريخ الفقه الإسلامي

(٣) ص ١٣٨ ج ٧ نيل الأوطار

واستدلوا أيضاً بما أخرجه عبد الرازق عن الزهري أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يفرض في الخمر حداً، وإنما كان يأمر من حضره أن يضربوه بأيديهم ونعالهم حتى يقول لهم ارفعوا (١)

وهناك كثيرون من الفقهاء قالوا أنه قد انعقد إجماع الصحابة على جلد الشارب واختلافهم في العدد إنما جاء بعد اتفاقهم على ثبوت مطلق الجلد. وقد اختلف الفقهاء بعد ذلك في مقدار حد الشارب فقال الشافعية أنه أربعون جلدة وذهب مالك والثوري وبعض الحنفية والحنابلة إلى أن مقداره ثمانون جلدة.

٥- تحريم الاعتداء في الدين:

لما كانت القوانين في الشريعة الإسلامية يجب أن تكون نابعة من الدين ومستمدة من أحكامه فإن من يعتدي على الدين بالإنكار أو الاستخفاف إنما يقرض الأمن في المجتمع الإسلامي وذلك لأن الدين إذا كان المصدر الأساسي للقانون فإن كل من لا يؤمن بالدين لا يمكن أن يحترم ما يتفرع عنه من أحكام كلية أو جزئية، وبالتالي لا تصير له القدسية المطلوبة في نفوس الأفراد، وإذا عدمت هذه القدسية فإن الناس سرعان ما ينتهزون الفرصة الأولى لمخالفته والتحايل على أحكامه.

وقد فسر الفقهاء الاعتداء على الدين فقالوا أنه يكون بالردة عن الإسلام تصريحاً أو بلفظ يفيد معنى الردة أو بفعل يتضمن ذلك أو بإنكار ما علم من الدين بالضرورة. أو بارتكاب ما يدل على التكذيب والاستخفاف وألحقوا بذلك من سب الله تعالى أو الملائكة أو الأنبياء.

وقد نص الفقهاء على أن عقوبة هذه الجريمة القتل بعد أن يستتاب المرتد ثلاثاً فإن تاب وعاد إلى الإسلام فلا عقوبة عليه وإن أبى نفذت فيه العقوبة ونقل ابن القاسم عن الإمام مالك رضي الله عنه أن من ساب الله تعالى يقتل بدون استتابة.

وحجة الفقهاء في قتل المرتد ما روى عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من بدل دينه فاقتلوه).

وما رواه البخاري وأبو داود أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث الثيب الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة) (٢).

وقد خالف الفقيه إبراهيم النخعي الفقهاء في قتل المرتد ويرى أنه يستتاب إلى آخر حياته ويستدل له في ذلك بأن حديث ابن عباس الذي استندوا إليه.. من أحاديث الأحاد.

(١) ص ١٤٢ ج ٧ نيل الأوطار

(٢) ص ٧٥ ج ١٠ كتاب المغنى للحنابلة

والحدود لا تثبت بأحاديث الآحاد ^(١) ومع هذا الرأي الذي نقل عن النخعي نقل ابن قدامة أيضا في المغنى عن النخعي أن المرتد لا يقتل حتى يستتاب ثلاثا وبذلك يكون النخعي موافقا لسائر الفقهاء في قتل المرتد إذا لم يتب ^(٢) وقال بعض الفقهاء تستحب استتابة المرتد ولا تجب.

والفقهاء لا يرون فارقا في تنفيذ عقوبة الردة بين الرجل والمرأة عدا الإمام أبي حنيفة الذي منع قتل المرأة بالردة لقوله عليه الصلاة والسلام (لا تقتلوا امرأة) وقال في تعزيز رأيه أنها لا تقتل بالكفر الأصلي فلا تقتل بالكفر الطارئ وخالفه سائر الفقهاء في ذلك مستدلين بعموم قوله صلى الله عليه وسلم (من بدل دينه فاقتلوه) وحملوا الحديث الذي استدل به الإمام أبو حنيفة على أن ذلك خاص بالكافرة الأصلية ولا دلالة فيه على عدم قتل المرأة بالردة ^(٣).

نلخص من هذا إلى أن الشريعة الإسلامية تهدف من وراء تشريع هذه العقوبات إلى تحقيق الأمان في المجتمع الإسلامي عن طريق هذه الأمور الحيوية من الاعتداء عليها وهي، النفس والنسب والعرض والمال والدين.

إن هذه الأمور الخمسة هي التي جاءت للمحافظة عليها كل الشرائع، وقامت العقوبات لحمايتها، ولقد قال حجة الإسلام الغزالي ما نصه:

(إن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق. وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكننا نعنى بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع. ومقصود الشرع من الخلق خمسة، وهو أن يحفظ عليهم دينهم، وأنفسهم، وعقلهم، ونسلهم وما لهم. فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة. ودفعها مصلحة وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضرورات، فهي أقوى المراتب في المصالح ومثاله قضاء الشرع بقتل الكافر المضل.

وعقوبة المبدع الداعي لبدعته. فإن هذا يفوت على الخلق دينهم وقضاؤه بإيجاب القصاص. إذ به يحفظ النفوس. وإيجاب حد الشرب. إذ به حفظ العقول التي هي ملاك التكليف وإيجاب حد الزنى. إذ به حفظ النسل والأنساب، وإيجاب زجر الغصاب والسراق، به يحصل حفظ الأموال التي هي معاش لهم، وهم مضطرون إليها. وتحريم تفويت هذه الأمور الخمسة،

(١) ص ٧٧ ج ١٠ المرجع السابق

(٢) ص ٧٦ ج ١٠ المرجع السابق

(٣) ص ٢٧٤، ٢٧٥ ج ١٠ المرجع السابق

والزجر عنها يستحيل ألا تشمل عليه ملة من الممل، وشريعة من الشرائع التي أريد بها إصلاح الخلق ولذا لم تختلف الشرائع في تحريم الكفر والقتل والزنى والسرقه وشر المسكر^(١).

الفصل الثالث

تعدد الوسائل إلى الغاية الواحدة

تمهيد:

من سعة أفق الشريعة الإسلامية وسماحتها أنها لم تقصر تحقيق الغايات التي نرمي إليها على وسائل محدودة العدد، بحيث إذا تعذر استعمال إحداها انسدت الطريق الموصلة إلى الغاية بل إلى العكس نجد أن هناك من الغايات ما له عدة وسائل لبلوغه، أو له وسيلة أصلية وأخرى بديلة نقوم مقامها في حالة تعذرهما.

وسنعالج هذا الموضوع في عدة مباحث:

المبحث الأول

العبادات

وما قلناه ينطبق على العبادات، فالوضوء وسيلة بالدخول في الصلاة الصحيحة شرعاً، ولكن عند تعذر هذه الوسيلة فهناك وسيلة بديلة هي التيمم وهي كالوضوء من حيث الأثر المترتب عليها قال الله تعالى (فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً) وحتى عند تعذر هذه الوسيلة البديلة أجاز الفقهاء صلاة فاقد الطهورين رعاية لحرمة الوقت.

والصوم وسيلة لتهذيب النفس ومراقبة الله في كل تصرف يصدر من الإنسان قال تعالى هي آخر آية الصوم (لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ) سورة البقرة، ولكن إذا تعذر الصوم لأي سبب من الأسباب المشروعة جاز الفطر (فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَّرِيضاً أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ) فإذا كان الشخص قادراً في المستقبل على القضاء فالواجب عليه قضاء ما فاتته، أما من لا يقدر في المستقبل على القضاء كالشيخ الكبير والمرضى الذي لا يرجى برؤه وصاحب الحرفة الشاقة، فهؤلاء لا يجب عليهم القضاء وعلى المستطيع منهم أن يطعم عن كل يوم أفطره مسكيناً.

أما الصلاة فهي وسيلة من جهة وغاية من جهة أخرى، فهي وسيلة من جهة أنها تنهي عن الفحشاء والمنكر، وغاية من جهة أنها مناجاة بين العبد وربّه كما قال عليه السلام (وجعلت قرة عيني في الصلاة) وكان يقول لبلال (أرحنا بها يا بلال) ووصفها الرسول عليه السلام بأنها عماد الدين.

(١) ص ٢٨٧، ٢٨٨ ج ١ المستصطفى

ولذلك فقد جاء ذكرها في القرآن أكثر من غيرها ن الفرائض وليس لها بديل يقوم مقامها كما في الصوم وليس هناك من الرخص ما يسقط وجوبها كذلك، بل أن ما تناولها من الرخص يرجع إما إلى قصر عدد ركعاتها أو تغيير في بعض هيئاتها أو من جهة التأخير والتقديم في بعض مواقيتها، بل إنها في حالة الحرب لا تسقط وإنما نؤدي بالصورة التي تتمشى مع الوضع العربي، وما هذا إلا لأنها غاية بالاعتبار المتقدم، والغايات يحتاط لها ما لا يحتاط للوسائل ولذلك أيضاً لا تجوز فيها النيابة بإجماع العلماء، ولكنهم اختلفوا فيما يتعلق بالنيابة في كل من الصوم والحج^(١).

والجهاد رغم ما رتبته الله عليه من الفضل ليس غاية في ذاته بل هو وسيلة لدفع مفسدة أو جلب مصلحة وليس هو الوسيلة الوحيدة فقد تحقق الجزية والصلح ما يحققه الجهاد من الآثار. وقد صالح أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ومن بعده من الأئمة كثيراً من بلاد العجم، على ما أخذوه منهم، وتركوهم على ما هم فيه، وهم قادرون على استئصالهم. وكذلك صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم كثيراً من أهل البلاد على مال يؤدونه، من ذلك خيبر، رد أهلها إليها بعد الغلبة على أن يعملوا ويؤدوا النصف^(٢).

وقد أشار ابن عبد السلام إلى نحو ذلك عندما قال: وقد سئل عليه السلام أي الأعمال أفضل؟ فقال: (إيمان بالله) قيل ثم أي؟ قال: (الجهاد في سبيل الله)، قيل ثم أي؟ قال (حج مبرور)، جعل الإيمان أفضل الأعمال لجلبه لأحسن المصالح، ودرئه لأقبح المفساد، مع شرفه في نفسه وشرف متعلقه.

ثم أضاف ابن عبد السلام قوله، وجعل الجهاد تلو الإيمان، لأنه ليس بشريف في نفسه، وإنما وجب وجوب الوسائل - وفوائده ضربان أحدهما مصلحة. وهي منقسمة إلى العاجل والآجل فأما مصلحة العاجلة فإعزاز الدين، وسحق الكافرين، وشفاء حدود المؤمنين من اغتنام أموالهم وتخمينها، وارقاق نسائهم وأطفالهم، وأما مصالح الآجلة فالأجر العظيم قال الله تعالى: (وَمَنْ يُقَاتِلْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَيُقْتَلْ أَوْ يَغْلِبْ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا). فجعل الأجر العظيم للقتلى والغالبين، والغالب أفضل فجعل الأجر العظيم للقتلى والغالبين، والغالب أفضل من القتيل، لأنه حصل مقصد الجهاد، وليس القتيل مثاباً على القتل لأنه ليس من فعله، وإنما يثاب على تعرضه للقتل في نصرته الدين.

(١) ص ٢٨٧٩ جـ ٤ تفسير القرطبي ط. الشعب

(٢) ص ٢٤ جـ ٤ نيل الأوطار بخصوص الصوم عن الميت، ص ١٨٢ جـ ٣ سبو السلام بخصوص النيابة في الحج

الضرب الثاني من فوائد الجهاد درؤه لمفاسد عاجلة وآجلة، أما الآجل فلأنه سبب لغفران الذنوب. والغفران دافع لمفاسد العقاب، وأما العاجلة فإنه يدرأ الكفر من صدور الكافرين إن قتلوا أو أسلموا خوفاً من القتل، وكذلك يدرأ استيلاء الكفار على قتل المسلمين وأخذ أموالهم وأوراق حريمهم وأطفالهم، وانتهاك حرمة الدين. وجعل الحج في الرتبة الثالثة لانهطاط مصالحه عن مصالح الجهاد وهو أيضاً يجلب المصالح ويدرأ المفاسد. أما جلبه للمصالح فلأن الحج المبرور ليس له جزاء إلا الجنة وأما درء المفاسد فإنه يدرأ العقوبات بغفران الذنوب قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (من حج هذا البيت فلم يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه) ^(١).

وليس معنى كون الشيء وسيلة أنه ليس فرضاً أو واجباً، فقد سبق القول أن الوسيلة تأخذ حكم الغاية المترتبة عليها، ولكنها ليست في قوة الغاية من جهة اهتمام الشارع بها وسعيه الدائب إلى تحقيقها، ثم أن الغاية ليس لها بديل يحل محلها كما في الوسائل، فمنها ماله بديل واحد ومنها ما له عدة بدائل! ولذلك شدد الشارع في القيام بها والعمل على تحقيقها من قبل الأفراد ما لم يشدد في الوسائل.

فالصلاة التي هي وسيلة وغاية في وقت واحد تجب على الشخص في جميع حالاته في الصحة والمرض والإقامة والسفر مع تغيير لا يمس جوهرها بخلاف الحج فإنه لا يجب إلا على المستطيع الذي يجد الزاد والراحلة ^(٢).

(١) ص ٥٤، ٥٥ ج ١ قواعد الأحكام في مصالح الأنام

(٢) أي الواجد للقدرة المالية والبدنية، أما المريض والمعصوب (والغضب القطع ومنه سمي السيف عضباً) وكأن من انتهى إلى ألا يقدر أن يستمسك على الراحلة ولا يثبت عليها بمنزلة من قطعت أعضاؤه إذ لا يقدر على شيء، وقد اختلف العلماء في حكمهما بعد إجماعهم أنه لا يلزمهما المسير إلى الحج، لأن الحج إنما فرضه الله على المستطيع إجماعاً، والمريض والمعصوب لا استطاعة لهما. فقال مالك. إذا كان معصوباً سقط عنه فرض الحج أصلاً، سواء كان قادراً على من يحج عنه بالمال أو بغير المال لا يلزمه فرض الحج - ولو وجب عليه الحج ثم عضب وزمن سقط عنه فرض الحج، ولا يجوز أن يحج عنه في حال حياته بحال بل أن أوصى أن يحج عنه بعد موته حج عنه من الثلث، وكان تطوعاً. (ص ١٣٩٢، ١٣٩٣ ج ٢ تفسير القرطبي ط. الشعب) وذلك بخلاف الحال في الصلاة حيث تجب على المريض بحسب ما يتيسر له من قعود أو اضطجاع أو إيماء أو بإجراء حركات الصلاة على قلبه. بل لقد ذهب بعض الأئمة إلى القول بأن المسافر إلى الحج بواسطة سفينة قد ازدحمت بالركاب ولا يتمكن الراكب فيها من الصلاة بسبب هذا الزحام فإنه لا يسافر لأداء الحج قال القرطبي - والبحر لا يمنع الوجوب إذا كان غالبه السلامة ويعلم من نفسه أنه لا يميد. فإن كان الغالب عليه العطب أو الميّد حتى يعطل الصلاة فلا. وإن كان لا يجد موضعاً لسجوده لكثرة الراكب وضيق المكان فقد قال مالك: إذا لم يستطع الركوع =

المبحث الثاني

في الجنايات

والعقوبة المقررة في هذا النوع هي القصاص. ويجرى في النفس وما دونهما من الأطراف وهو وسيلة من وسائل تحقيق الأمن في المجتمع كما سبق بيانه، إلا أنه ليس الوسيلة الوحيدة فذاك من الوسائل ما يقوم مقامه حسب ما يترأى من أوجه المصلحة.

فقد روى الأئمة عن أبي شريح الكعبي قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (ألا أنكم يا معشر خزاعة قتلتم هذا القتل من هذيل واني عاقلة فمن قتل له بعد مقاتلي هذه قتل فأهله بين خيرتين أن يأخذوا العقل أو يقتلوا). لفظ أبي داود. وقال الترمذي: حديث حسن صحيح. وروى عن أبي شريح الخزاعي ^(١) عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من قتل له قتل فله أن يقتل أو يعفو أو يأخذ الدية) وذهب إلى هذا بعض أهل العلم، وهو قول أحمد وإسحق.

وقد اختلف أهل العلم في أخذ الدية من قاتل العمد، فقالت طائفة: ولي المقتول بالخيار إن شاء اقتص وإن شاء أخذ الدية وإن لم يرض القاتل. يروي هذا عن سعيد بن المسيب وعطاء والحسن، ورواه أشهب عن مالك، وبه قال الليث والأوزاعي والشافعي وأحمد وإسحق وأبو ثور، وحجتهم حديث أبي شريح وما كان في معناه، وهو نص في موضع الخلاف، وأيضا من طريق النظر فإنما لزمته الدية بغير رضاه، لأن فرضنا عليه إحياء نفسه، وقد قال الله تعالى: (وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ) وقوله: (فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ) أي ترك له دمه في أحد التأويلات ورضي منه بالدية (فَاتَّبَاعُ بِالْمَعْرُوفِ) أي فعلى صاحب الدم إتباع بالمعروف في المطالبة بالدية، وعلى القاتل أداء إليه بإحسان، أي من غير مماطلة وتأخير عن الوقت (ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ) أي أنه من كان قبلنا لم يفرض عليهم غير النفس بالنفس، ففضل الله على هذه الأمة بالدية إذا رضي بها ولى الدم، وقال آخرون: ليس لولي المقتول إلا القصاص، ولا يأخذ الدية إلا إذا رضي القاتل، رواه ابن القاسم عن مالك وهو المشهور عنه. وبه قال الثوري والكوفيون. واحتجوا بحديث أنس في قصة الربيع حين كسرت ثنية المرأة. رواه الأئمة، قالوا: فلما حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقصاص وقال: (القصاص كتاب الله، القصاص كتاب الله) ولم يخير المجني عليه بين القصاص والدية ثبت بذلك أن الذي يجب بكتاب الله وسنة رسوله في العمد هو القصاص، والأول أصح، لحديث أبي شريح المذكور، وروى

والسجود إلا على ظهر أخيه فلا يركب. ثم قال: أيركب حيث لا يصلي! ويل لمن ترك الصلاة! (ص ١٣٩١، ج ٢. تفسير القرطبي ط. الشعب).

(١) أبو شريح الخزاعي: هو أبو شريح الكعبي. واختلف في اسمه، والمشهور أنه خويلد بن عمرو ابن

ضحو، أسلم يوم الفتح. ص ٦٢٩، ج ١. هامش القرطبي

الربيع عن الشافعي قال: أخبرني أبو حنيفة بن سمالك بن الفضل الشهابي قال: وحدثني ابن أبي ذئب عن المقبري عن أبي شريح الكعبي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال عام الفتح: (من قتل له ثقل فهو بخير النظرين أن أحب أخذ العقل وإن أحب فله القود). فقال أبو حنيفة: فقلت لابن أبي ذئب: أتأخذ بهذا يا أبا الحارث؟ فضرب صدري وصاح على صياحا كثيرا ونال مني وقال: أحدثك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وتقول: تأخذ به، نعم أخذ به، وذلك الفرض على وعلى من سمعه، أن الله عز وجل شأنه اختار محمدا صلى الله عليه وسلم من الناس فهداهم به وعلى يديه، واختار لهم ما اختاره له وعلى لسانه، فعلى الخلق أن يتبعوه طائعين أو داخرين، لا مجر لمسلم من ذلك. قال: وما سكت عني حتى تمنيت أن يسكت^(١).

ولا خلاف بين الفقهاء في جواز الصلح على القصاص وأن القصاص يسقط بالصلح ويصح أن يكون الصلح عن القصاص بأكثر من الدية وبقدرها وبأقل منها والأصل فيه السنة والإجماع. فقد روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله قال: (من قتل عمداً دفع إلى أولياء المقتول فإن شاء قتلوا وإن شاء أخذوا الدية ثلاثين حقه وثلاثين جذعة وأربعين حقه وما صولحوا عليه فهو لهم) وفي عهد معاوية قتل هويه بن خشرم قتيلا^(٢) فبذل سعيد بن العاص والحسن والحسين لابن المقتول سبع ديات ليعفو عنه فأبى ذلك وقتله.

ولما كان القصاص ليس مالا جاز الصلح عنه بما يمكن أن يتفق عليه الفريقان لأنه صلح عما لا يجري فيه الربا فأشبه الصلح على العروض فيصح أن يكون بذل الصلح قليلا أو أكثر من جنس الدية أو من خلاف جنسها حالا أو مؤجلا بخلاف ما إذا كان الصلح على الدية وليس على القصاص فإنه لا يجوز أن يكون على أكثر مما تجب ففيه الدية لأن ذلك يعتبر ربا فمثلا لا يصح الصلح على الدية مقابل مائة وعشرين من الإبل لأن الدية مائة من الإبل ولأن الزيادة ربا.

والفرق بين العفو والصلح أن العفو هو إسقاط دون مقابل أما الصلح فهو إسقاط بمقابل ومن المعروف أن مالكا وأبا حنيفة يعتبر أن العفو عن القصاص على الدية صلحا لا عفوا لأن الواجب بالعمد عندهما هو القصاص عينا والدية لا تجب إلا برضاء الجاني فإسقاط القصاص على الدية يقتضي رضا الطرفين فهو صلح لا عفو أما الشافعي وأحمد فيعتبروا أن العفو على

(١) ص ٦٢٩ تفسير القرطبي

(٢) ص ٤٧٧ ج ٩ المغني لابن قدامة

الدية عفواً لا صلحاً لأن الواجب عندهما أحد شقي القصاص أو الدية والخيار للولي دون حاجة رضا الجاني ومن ثم كان التصرف إسقاطاً من طرف واحد فهو عفو (١).

المبحث الثالث

في الحدود

ومن الوسائل التي شرعها الله لتحقيق الأمن والطمأنينة بين أفراد المجتمع أيضاً الحدود، وهي ليست الوسيلة الوحيدة لتحقيق ذلك، بل هي وسيلة أخيرة سبقتها عدة وسائل أخرى مثل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والنصيحة لله ورسوله والعامّة المسلمين وخاصتهم، ثم هناك الصلاة التي تنهي عن الفحشاء والمنكر، فإذا لم يجد كل ذلك ووقع للشخص في برائن الجريمة لم تتركه الشريعة فريسة لعوامل الشر تنشب فيه مخالفاً فلا يجد أمامه من ملجأ إلا الارتقاء في أحضان الجريمة، بل فتحت له باب الأمل ليقف على قدميه مرة أخرى ويعود فرداً صالحاً كما كان قبل ارتكاب الجريمة.

فإنه تعالى لم يذكر حداً من هذه الحدود إلا واستثنى منه الذين تابوا وأصلحوا. ففي سورة النساء جاء قوله تعالى بعد ذكر عقوبة من يأتون الفاحشة: (فَإِنْ تَابَا وَأُصْلَحَا فَعَرَضُوا عَنْهُمَا) وفي سورة المائدة بعد ذكر حد الحراقة جاء قوله (إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدُرُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) وبعد حد السرقة قال (فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) وبعد حد القذف جاء قوله (إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) سورة النور.

ولكن الفقهاء اختلفوا هل تؤثر التوبة في إقامة الحد أو لا تؤثر بعد اتفاقهم على أن التوبة الصادقة تؤثر بالنسبة للعذاب الأخروي.

فأكثرهم لا يرى للتوبة تأثيراً بالنسبة للعقوبة الدنيوية، بينما يفرق البعض الآخر بين ما إذا كانت التوبة قبل القدرة على الجاني أو بعد القدرة عليه، فهي تؤثر في الحالة الأولى دون الثانية، قال الشافعي في الأم (٢).

إن التوبة إلى الله قبل القدرة على المجرم تسقط عنه الحد ويفصل ذلك قائلًا: إن قوله عز وجل: (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِلَى قَوْلِهِ رَحِيمٌ) فأخبر الله تبارك اسمه بما عليهم من الحد إلا ألا أن يتوبوا من قبل أن يقدرنا عليهم، ثم ذكر حد الزنا والسرقة ولم يذكره فيما استثنى فاحتمل ذلك ألا يكون الاستثناء إلا حيث جعل في المحارب خاصة واحتمل أن يكون كل حد لله عز وجل فتأب صاحب قبل القدرة عليه، سقط عنه كما

(١) ص ١٦٧ ج ٢ التشريع الجنائي للأستاذ عبد القادر عودة

(٢) ص ١٥ ج ٧ الأم

احتمل حين قال النبي صلى الله عليه وسلم في حد الزنا عن ما عز، ألا تركتموه.. أن يكون كذلك عن أهل العلم.

فالسارق إذا اعترف بالسرقة والشارب إذا اعترف بالشرب ثم رجع عنه قبل أن يقام عليه الحد سقط عنه، ومن قال هذا في كل حد لله عز وجل تاب صاحبه قبل أن يقدر عليه سقط عنه حد الله في الدنيا.

وأما حدود الآدميين كالقذف وغيره فتقام أبدا لا تسقط. وقال آخرون: أن التوبة إلى الله في الزنا لا تسقط الحد، بل أن الحد تطهير للزاني^(١).

وقال القرطبي في تفسير قوله تعالى من سورة النور (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) تضمنت هذه الآية ثلاثة أحكام، جلد القاذف، ورد شهادته والحكم بفسقه فالاستثناء غير عامل في جلده بإجماع إلا ما روى عن الشعبي^(٢).

وأجمعت الأمة على أن التوبة تمحو الكفر فيجب أن يكون ما دون ذلك أولى، قال أبو عبيد: الاستثناء يرجع إلى الجمل السابقة (في آية القذف) وليس من نسب إلى الزنا بأعظم جرما من مرتكب الزنا، ثم الزاني إذا تاب قبلت شهادته، لأن التائب من الذنب كمن لا ذنب له، وإذا قبل الله التوبة من العبد كان العباد بالقبول أولى من أن مثل هذا الاستثناء موجود في مواضع من القرآن منها قوله تعالى: (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ.. إِلَى قَوْلِهِ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا) ولا شك أن هذا الاستثناء إلى الجميع، وقال الزجاج: وليس القاذف بأشد جرما من الكافر فحقه إذا تاب وأصلح أن تقبل شهادته.

قال: وقوله: أبداً. أي ما دام قاذفاً، كما يقال: لا تقبل شهادة الكافر أبداً، ومعناه ما دام كافرا، وقال الشعبي: للمخالفة في هذه المسألة: يقبل الله توبته ولا تقبلون شهادته..؟ ثم إن كان الاستثناء يرجع إلى الجملة الأخيرة عند أقوام من الأصوليين فقوله: (أُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ).

تعليلاً، لا جملة مستقلة بنفسها أي لا تقبلوا شهادتهم لفسقهم، فإذا زال الفسق فلم لا تقبل شهادته..؟ ثم توبة القاذف اكذا به نفسه كما قال عمر: لفذفه المغيرة بحضرة الصحابة من غير تكبر من إشاعة القضية وشهرتها من البصرة إلى الحجاز وغير ذلك من الأقطار، ولو كان تأويل الآية ما تأوله الكوفيون لم يجز أن يذهب علم ذلك من الصحابة، ولقولوا لعمر: لا يجوز

(١) راجع في هذا الموضوع ص ٣٠٨، ٣٠٩ أعلام الموقعين لابن القيم

(٢) ص ٤٥٧ ج ٦ تفسير القرطبي ط. الشعب

قبول توبة القاذف أبدا ولم يسعهم السكوت عن القضاء بتحريف تأويل الكتاب فسقط قول الكوفيين برد شهادة القاذف أبدا^(١).

فهذا فهم المحققين من الفقهاء لوظيفة الحد والحكمة من تشريعه أنه وسيلة للردع والزجر لا أكثر، وإذا تحققت هذه الغاية بوسائل أخف وأيسر فهذا فضل من الله ورحمة.

ولكن ليس معنى قبول توبتهم تضييع حقوق الناس أو إهدارها، فهذه التوبة لا تؤثر في حقوق الآدميين بل تبقى ديناً في ذمتهم يلزمهم الوفاء به حتى بعد توبتهم سواء أكانت تلك الحقوق قصاصاً أو دية أو غيرهما.

وليس معنى ذلك أن الحكام في الإسلام مطالبون بقبول أية توبة سواء كان هناك من القرائن ما يدل على صدق صاحبها أم لم يكن، وإلا لم يكن ثم مبرر للفرق بين التوبة قبل القدرة على الجاني بعدها.

قال القرطبي عند الكلام عن توبة المحارب: أما القصاص وحقوق الآدميين فلا تسقط ومن تاب بعد القدرة عليه فظاهر أن توبته لا تنفع وتقام الحدود عليه، وللشافعي قول أنه يسقط كل حد بالتوبة، والصحيح من مذهبه أن ما تعلق به حق الآدمي قصاصاً كان أو غيره أنه لا يسقط بالتوبة قبل القدرة عليه، وقيل المراد بالاستثناء في الآية المشرك إذا تاب وآمن قبل القدرة عليه فإنه تسقط عنه الحدود، قال القرطبي: وهذا ضعيف لأنه إذا تاب بعد القدرة عليه لم يقتل أيضاً بالإجماع وقيل إنما لا تقبل توبة المحاربين بعد القدرة عليهم، لأنهم متمون بالكذب في توبتهم والتصنع فيها إذا نالته يد الإمام، أو لأنه لما قدر عليهم صاروا بمعرض أن ينكل بهم فلم تقبل توبتهم كالمتلبس بالعذاب من الأمم قبلنا، أو من صار إلى حال الغرغرة فتاب، فأما إذا تقدمت توبتهم على القدرة عليهم فلا تهمة وهي نافعة، فأما الشراب والزنا والسرقعة إذا تابوا وأصلحوا وعرف ذلك منهم ثم رفعوا إلى الإمام فلا ينبغي له أن يحدّهم، وأن رفعوا إليه فقالوا، تبنا لم يتركوا، فهم في هذه الحال كالمحاربين إذا غلبوا^(٢). ولعدم وجود قرينة دالة على صدقهم في التوبة.

والذي نخلص إليه في ختام هذا الفصل أن الذي يجعل وسيلة من الوسائل متعينة لتحقيق غاية من الغايات أو عدم تعينها لذلك هو أن تتظر هل تمخضت هذه الوسيلة أو لم تتمخض لذلك...؟ فإذا كانت وسيلة محضة أي ليست غاية باعتبار آخر كالصلاة مثلاً فهي غير معينة لتحقيق الغاية المترتبة عليها. أما إذا لم تتمخض وسيلة بأن كانت غاية في نفس الوقت، فهي متعينة ولا يقوم غيرها مقامها كالصلاة.

(١) ص ٤٥٧٣ ج ٦ تفسير القرطبي ط. الشعب

(٢) ص ٢١٥٥ ج ٣ تفسير القرطبي ط. الشعب

الفصل الرابع

ترتيب الوسائل والغايات

ومن الوسائل ما يجب فيه الترتيب، فلا يجوز في هذه الحالة ترك وسيلة والانتقال إلى غيرها إلا بعد العجز عن الأولى، فالقادر على الصيام لا يجوز له الفطر في رمضان وقضاء الأيام التي أفطرها في غيره لأن الله سبحانه وتعالى يقول (فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ) وكذلك لا يجوز له الانتقال إلى الإطعام بدلا من قضاء الأيام التي فاتته إذا كان قادراً على الصيام، أما ف الجهاد فيجوز الانتقال إلا أخذ الجزية أو الصلح وإن كان الإمام قادراً على القتال قال الله سبحانه وتعالى (حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ) فعين البديل الذي يجوز الانتقال إليه.

وفي الحدود رأينا أن بعض الفقهاء يرون أن التوبة الخالصة تسقط الحد وتتوب عنه في تطهير الجاني من الإثم الذي ارتكبه، فالترتيب هنا غير مراعى ولا منظور إليه.

وكذلك الغايات إذا لم يمكن تحقيقها جميعا في وقت واحد، فعلى أن نراعى الأهم منها فالأهم، فنقدم الأكثر أهمية على ما دونه في الأهمية وهكذا.

وهذا التقديم والمفاضلة بين الغايات لا يعني أن غير الأهم يسقط أو يلغى بل كل ما في الأمر أن يؤخر تحقيقه إلى أن يحين الوقت المناسب لذلك.

وقد سارت الشريعة الإسلامية على هذا النهج حيث بدأت بالدعوة إلى التوحيد ومحاربة الشرك، وأرجأت ما سوى ذلك إلى أن تخلص العقيدة مما يشوبها، فلما تحقق لها هذا الهدف عملت على تحقيق غيره من الأهداف بحسب أهميتها وعودها بالنفع على الناس في حياتهم الدنيوية والأخروية.

وإلى نحو ذلك يشير ابن عبد السلام حيث يقول:

إذا اجتمعت المصالح الأخروية الخالصة فإن أمكن تحصيلها حصلناها وإن تعذر تحصيلها حصلنا الأصلح فالأصلح والأفضل فالأفضل، لقوله تعالى (فَبَشِّرْ عِبَادِ * الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ) وقوله (وَاتَّبِعُوا أَحْسَنَ مَا أُنزِلَ إِلَيْكُمْ مِنْ رَبِّكُمْ) وقوله (وَأْمُرْ قَوْمَكَ يَا خُذُوا بِأَحْسَنِهَا) فإذا استوت مع تعذر الجمع تخيرنا، وقد يختلف في التساوي والتفاوت، ولا فرق في ذلك بين المصالح الواجبات والمندوبات، ولبيان الأفضل وتقديم الفاضل على المفضول أمثله.

أحدها: تقديم العرفان بالله وصفاته على الإيمان بتلك ويقوم الاعتقاد في حق العامة مقام العرفان،

ثم يستطرد في ذكر الأمثلة إلى أن يقول.

ولفضل الإيمان تأخرت الواجبات عند ابتداء الإسلام ترغبا فيه، فإنها لو وجبت في الابتداء لنفروا من الإيمان لثقل تكاليفه ولذلك أمثلة.

أحدها: أن الله أخر إيجاب الصلاة إلى ليلة الإسراء، لأنه لو أوجبها في ابتداء الإسلام لنفروا من ثقلها عليهم.

ثانيها: الصيام لو وجب في ابتداء الإسلام لنفروا من الدخول فيه.

ثالثها: تأخير وجوب الزكاة إلى ما بعد الهجرة، لأنها لو وجبت في الابتداء لكان إيجابها أشد تنفيراً لغلبة الضنة بالأموال.

رابعها: الجهاد لو وجب في الابتداء لأباد الكفرة أهل الإسلام لقلّة المؤمنين وكثرة الكافرين.

خامسها: القتال في الشهر الحرام لو أجل في ابتداء الإسلام لنفروا منه لشدة استعظامهم لذلك، وكذلك القتال في البلد الحرام.

سادسها: القصر على أربعة نسوة، لو ثبت في ابتداء الإسلام لنفرت الكفار من الدخول فيه، وكذلك القصر على ثلاث طلاقات، فتأخرت هذه الواجبات تأليفاً على الإسلام الذي هو أفضل من كل واجب ومصلحته تربو على كل المصالح ولمثل هذا أقر الشرع من أسلم منهم على الأنكحة المعقودة على خلاف شرائط الإسلام، وكذلك أسقط عن المجانين ما يتلفونه من أنفس المؤمنين وأموالهم، لأنه لو ألزمهم بذلك لنفروا من الدخول في الإسلام، وكذلك بني على الإسلام غفران جميع الذنوب، لأن عهدها لو بقيت بعد الإسلام لنفروا، وكذلك قال جماعة قد زنوا فأكثرُوا من الزنا ومن غيره من الكبائر لرسول الله، أن ما تقول وتدعوا إليه لحسن لو تخبرنا أن لما عملنا كفارة...؟ فأنزل الله عز وجل (قُلْ يَا عِبَادِيَ الَّذِينَ أَسْرَفُوا عَلَى أَنْفُسِهِمْ... الآية).

وقال في غيرهم (قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ) وإنما أمرهم في ابتداء الإسلام بإفشاء السلام وإطعام الطعام وصلة الأرحام، والصدق والعفاف لأن ذلك كان ملائماً لطباعهم حاثاً على الدخول في الإسلام، وكذلك ألف عليه الإسلام جماعة على الإسلام بما دفع لهم من أموال، وامتنع من قتل جماعة من المنافقين قد عرفوا بنفاقهم خوفاً أن يتحدث الناس بأنه أخذ في قتل أصحابه، فهذه كلها مصالح أخرت لما في تقديمها من المفسدات المذكورة^(١).

وقد جمع الله تعالى أمهات الغايات التي دعى الخلق إلى أن يجعلوها نصب أعينهم في كل عمل يؤدونه أو قول ينطقون به في آية واحدة هي قوله تعالى (إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ) وعن هذه الآية يقول ابن مسعود هذه أجمع آية في القرآن لخير يمتثل أو شر يجتنب، ولو لم يكن في القرآن غير هذه الآية لكفت في كونه تبياناً لكل شيء.

(١) ص ٦٢، ٦٣ ج ١ قواعد الأحكام في معاني الأنام

وذلك لما تضمنته هذه الغايات الست في جانب الأمر والنهي.

وإذا تتبعنا الغايات النبيلة والأهداف السامية التي دعا إليها الرسل والأنبياء ودعاه الإصلاح من أول تاريخ البشرية إلى الآن لوجدنا أنها مهما تنوعت واختلفت أسماؤها لابد أن ترجع إلى هذه الغايات المذكورة في هذه الآية الكريمة ولا يمكن أن تخرج عنها بالرغم من إيجازها الشديد وتركيزها المعجز.

والوسائل والطرق الموصلة إلى هذه الغايات كثيرة ومتشعبة وهي قد تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة والظروف ولكن ذلك لا يهم المهم هو الغاية وهي لا تختلف في زمان عنها في زمان آخر، فالعدل هو العدل والإحسان كذلك والبغي وسائر أنواع الشر لا يمكن أن تتبدل أو تختلف باختلاف البيئة أو الظروف.

وبعض هذه المسائل لا بديل لها ولا مناص من التوسل بها لبلوغ هذه الغايات والمقاصد، لأن الله تعالى هو الذي جعلها أسباباً أو شروطاً لتحقيق هذه الأهداف، فينبغي علينا إتباعها والسير على هديها.

والبعض الآخر منهما قد أعطانا الله تصريحاً وإذناً باختيار ما يناسبنا منها وما يتمشى مع أوضاعنا فعلينا أن نحس اختيار أصلحها وأقربها سبيلاً إلى بلوغ المراد وفي اختلاف مراتب الغايات وتفاوتها يقول ابن عبد السلام أيضاً:

ولا تزال رتب المصالح الواجبة التحصيل تتناقص إلى رتبة لو تناقصت لانتهينا إلى رتب المصالح المندوبات، وكذلك تتفاوت رتب فرض الكفاية فيما تجلبه من مصلحة أو تدرؤه من مفسدة، فقتال الدفع أفضل من قتال الطلب، ودفع الصوال عن الأرواح والأبضاع أفضل من درئهم عن المنافع والأموال، وكذلك تتفاوت رتب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بتفاوت رتب الأمور به في المصالح والمنهي عنه في المفساد^(١).

الفصل الخامس

هل الغاية تبرر الوسطة في الشريعة الإسلامية..؟

الشريعة الإسلامية لا تعرف المكافئية^(٢) التي تقوم على مبدأ تبرير الغاية للوسطة، بمعنى أن الإنسان أن يتذرع بأية ذريعة - شريفة كانت أو غير شريفة - ما دام يرمي إلى تحقيق غاية نبيلة وهدف سام.

(١) ص ٥٥ ج ١ قواعد الأحكام في صالح الأنعام.

(٢) نسبة إلى مكافئ، وقد عبر عن نظريته تلك في كتابه (الأمير وتخلص مذهب ميكافلي في الفصل بين الأخلاق والسياسة، فالحاكم الكفء لا ينبغي أن تعوقه المبادئ الدينية أو الأخلاقية عن تحقيق أغراضه السياسية بل إن من حقه ألا يتردد في التخلي عن هذه المبادئ وأن يتسلح بما يكفي من المكر والالتواء

فالشريعة الإسلامية تستلزم لتحقيق الغاية الشريفة أن تكون الوسيلة إليها شريفة كذلك ولا تفر الفصل بين الغاية والواسطة من ناحية الخير والشر اللهم إلا في حالة واحدة وهي حالة الحرب (الحرب خدعة).

أما فيما عدا ذلك فالأمر كما ذكرنا من ضرورة كون الوسطة مشروعة كالأغاية تماما. ففي العبادات لا يجوز الوضوء بالماء المغصوب، ولا الصلاة في الدار المغصوبة، وهل يصح مع الحرمة أو يبطل من أساسه قولان للفقهاء.

قال في المجموع: الصلاة في الأرض المغصوبة حرام بالإجماع، وصحيحه عندنا وعند الجمهور من الفقهاء وأصحاب الأصول. وقال أحمد بن حنبل والجبائي وغيره من المعتزلة: باطلة، واستدل عليهم الأصوليون بإجماع من قبلهم.

قال الغزالي في المستصفى: هذه المسألة قطعية ليست اجتهدية، والمصيب فيها واحد، لأن من صحح الصلاة أخذه من الإجماع وهو قطعي، ومن أبطلها أخذه من التضاد الذي بين القربة والمعصية، ويدعى كون ذلك محالا بالعقل، فالمسألة قطعية، ومن صححها يقول هو عاص من وجه متقرب من وجه، ولا استحالة في ذلك، إنما الاستحالة في أن يكون متقربا من الوجه الذي هو عاص به وقال القاضي أبو بكر بن الباقلاني: يسقط الفرض عند هذه لا بها، بدليل الإجماع على سقوط الفرض إذا صلى، واختلف أصحابنا هل في هذه الصلاة ثواب أم لا؟ ففي الفتاوى التي نقلها القاضي أبو منصور أحمد بن محمد بن عبد الواحد عن عمه أبي نصر ابن الصباغ صاحب الشامل رحمه الله قال: (المحفوظ من كلام أصحابنا بالعراق أن الصلاة في الدار المغصوبة صحيحة يسقط بها الفرض ولا ثواب فيها).

قال القاضي أبو منصور: ورأيت أصحابنا بخراسان اختلفوا، منهم قال لا تصح صلاته قال: وذكر شيخنا يعني ابن الصباغ في كتابه الكامل: أنا إذا قلنا صحة الصلاة ينبغي أن يحصل الثواب، فيكون مثابا على فعله عاصيا بمقامه. قال القاضي: وهذا هو القياس إذا صححناها^(١).

والقسوة فذلك ضروري للتمكين لسلطانه وسلطان بلاده. وما دام المحكومون مفطورين على الأنانية فلا وحدة بينهم ولا عدل ولا نظام إلا بالقوة والإرهاب والحكم المطلق الذي لا يجعل الحاكم فوق القانون فحسب بل يجعله فوق الأخلاق أيضا. ومهما جلبت أفعاله عليه من اللوم والاستهجان فإن ثمره هذه الأفعال تشفع له، والغاية تبرر الوسيلة في عالم السياسة. ويجب ملاحظة أن مكياقلي لم يقصد بكتابه هذا نشر هذه المبادئ الذمية بين الناس بل أراد قصرها على من يتصدون لشئون السياسة. فاستعمال الوسائل الوضعية لتحقيق أهداف سياسية سامية أولى من الإقلاع عن تلك الأهداف نفورا من الوسائل. أما سلوكه الشخصي فكان على نقيض مبدئه السياسي (ص ٢٣١ مشكلات فلسفية)

وفي مجال الإنفاق في سبيل الله سواء كان ذلك زكاة واجبة أو صدقة تطوع جاء قوله تعالى في سورة البقرة (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنْفَقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ) قال ابن زيد: أي من حلال ما كسبتم^(١).

ومن يسرق أو يختلس بقصد التصدق على الفقراء والمساكين، فقصده هذا لا يبرر جريمة السرقة التي ارتكبها وهو مسئول عنها ديناً وقضائاً. فالله تعالى قد أوجب حد السرقة ولم يفرق بين سارق وسارق، نعم هناك حالة الضرورة، ولكن ذلك ظرف استثنائي فلا يقاس عليه. والله تعالى فرض الحج على المستطيع، فإذا كانت هذه الاستطاعة بواسطة أكل مال الغير أو إضاعة حقوقه، أو بواسطة الاستجداء والتسول فإن الحج لا يجب في مثل هذه الحالة. وقيل لا يمنعها، والصحيح المنع، لاسيما إذا قلنا أن الحج لا يلزم على الغير^(٢).

وأجمع العلماء على أنه إذا لم يكن للمكلف قوت يتزوده في الطريق لم يلزمه الحج، وأن وهب له أجنبي مالا يحج به لم يلزمه قبوله أجماعاً، لم يلحقه من المنة في ذلك. فلو كان رجل وهب لأبيه مالا فقد قال الشافعي: يلزمه قبوله، لأن ابن الرجل من كسبه ولا منة عليه في ذلك. وقال مالك وأبو حنيفة: لا يلزمه قبوله، لأن فيه سقوط حرمة الأبوة، إذ قال، قد جزاه وقد وفاه، والله أعلم^(٣).

وإذا كان الله قد أباح الطعام والشراب والاستمتاع بخيرات الحياة لحفظ النوع وعمارة الكون. فليس معنى ذلك أن نصل لهذا الهدف من أي طريق فقد سبق أن ذكرنا قوله تعالى (كُلُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ) والمراد بالأكل الانتفاع من جميع الوجوه، وقيل: هو الأكل المعتاد، وفي صحيح مسلم عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (أيها الناس أن الله تعالى طيب لا يقبل إلا طيباً، وأن الله أمر المؤمنين بما أمر به المرسلين قال الله تعالى: (يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَاعْمَلُوا صَالِحاً إِنِّي بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ) وقال (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُلُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ) ثم ذكر الرجل يطيل السفر أشعث أغبر يمد يده إلى السماء يا رب يا رب ومطعمه حرام وملبسه حرام (وغذي بالحرام) فأنى يستجاب لذلك^(٤).

وقد سبق أن ذكرنا نعن العز بن عبد السلام قوله: أن الوسيلة إلى أفضل المقاصد هي أفضل الوسائل وأن الوسيلة إلى أرذل المقاصد هي أرذل الوسائل.

(١) ص ١١٢٩ ج ٢ تفسير القرطبي ط. الشعب

(٢) ص ١٣٩١ ج ٢ المرجع السابق

(٣) ص ١٣٩٤ ج ٢ المرجع السابق

(٤) ص ٥٩٤ ج ١ تفسير القرطبي ط. الشعب

أما فيما يتعلق بتلك الحالة الوحيدة التي أجازت فيها الشريعة التوسل بالخدعة والقاصرة على حالة الحرب فذلك مشروط بما إذا سلك العدو الذي نحاربه هذا المسلك، فحينئذ ينبغي علينا أن نعامله بنفس أسلوبه قال تعالى في سورة الأنفال (وإِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ).

قال ابن العربي: فإن قيل كيف يجوز نقض العهد مع خوف الخيانة والخوف ظن لا يقين معه، فكيف يسقط يقين العهد مع ظن الخيانة، فالجواب من وجهين.

أحدهما: أن الخوف قد يأتي بمعنى اليقين، كما قد يأتي الرجاء بمعنى العلم قال الله تعالى: (مَا لَكُمْ لَا تَرْجُونَ لِلَّهِ وَقَارًا).

الثاني: إذا ظهرت آثار الخيانة وثبتت دلائلها، وجب نبذ العهد لئلا يوقع التماذي عليه في الهلكة، وجاز إسقاط اليقين هنا ضرورة، وأما إذا علم اليقين فيستغنى عن نبذ العهد إليهم، وقد سار النبي صلى الله عليه وسلم إلى أهل مكة عام الفتح، لما أشتهر منهم نقض العهد من غير أن ينبذ إليهم عهدهم، والنبذ: الرمي والرفض، وقال الأزهري: معناه إذا عاهدت قوما فعلمت منهم النقض بالعهد فلا توقع بهم سابقا إلى النقض حتى تلقى إليهم أنك قد نقضت العهد والموادعة، فبكفونا في علم النقض مستويين، ثم أوقع بهم. قال النحاس: هذا من معجز ما جاء في القرآن مما لا يوجد في الكلام مثله على اختصاره وكثرة معانيه، والمعنى: وإما تخافن من قوم بينك وبينهم عهد خيانة فانبذ إليهم العهد، أي قل لهم قد نبذت إليكم عهدهم، وأنا مقاتلكم، ليعلموا ذلك فيكونوا معك في العلم سواء، ولا تقاتلهم وبينك وبينهم عهد وهم يتقون بك، فيكون ذلك خيانة وغدرًا^(١).

وروى مسلم عن أبي سعيد الخدري قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لكل غادر لواء يوم القيامة يرفع له بقدر غدره، ألا ولا غادر أعظم غدرًا من أمير عامة).

قال فقهاء المالكية: إنما كان الغدر في حق الإمام أعظم وأفحش منه في غيره لما في ذلك من المفسدة، فإنهم إذا غدروا وعلم ذلك منهم ولم ينبذوا بالعهد لم يأمنهم العدو على عهد ولا صلح، فتشتد شوكته ويعظم ضرره، ويكون ذلك منفراً عن الدخول في الدين، وموجباً لدم أئمة المسلمين، فأما إذا لم يكن للعدو عهد فينبغي أن يتحایل عليه بكل حيلة، وتدار عليه كل خديعة، وعليه يحمل قوله صلى الله عليه وسلم: (الحرب خدعة)، وقد اختلف العلماء هل يجاهد مع الإمام الغادر، على قولين، فذهب أكثرهم أنه لا يقاتل معه، بخلاف الخائن والفاسق، وذهب بعضهم إلى الجهاد معه، والقولان في مذهب المالكية^(٢).

(١) ص ٨٦٠ ج ٢ أحكام القرآن لابن العربي

(٢) ص ٢٨٧٢ ج ٤ تفسير القرطبي ط. الشعب

خاتمة

لبيان أهمية التمييز بين الغاية والوسيلة

أن التمييز بين ما هو غاية وما هو وسيلة في التشريع الإسلامي من الأهمية بمكان، بل لا نكون مبالغين إذا قلنا أن له أهمية كبرى ولأن من لا يميز بين الوسيلة والغاية لا يمكن أن يفهم ما يقصده الشارع من تشريعه لحكم من الأحكام، وإنما يكون شأنه شأن من يتمسك بالظواهر ولأشكال دون المعاني والروح الذي يكمن وراء النص.

ولقد فهم الصحابة هذه الحقيقة فلم يفتقروا عند ظاهر النص بل غاصوا إلى باطنه ونبهوا غوره، فعندما احتج مانعوا الزكاة بقوله تعالى (خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ.. الآية) وقالوا أن الله قد اشترط إعطاء الصدقة بصلاة الرسول على صاحبها، ومعلوم أن غيره عليه السلام لا يقوم مقامه في ذلك فلا تجب الصدقة حينئذ حسب زعمهم، فرد الصحابة عليهم هذا التأويل الفاسد بأن القصد من تشريع الزكاة هو سد خلة الفقير كما قال تعالى (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ).

وعندما جاء بعض المؤلفة قلوبهم إلى أبي بكر يلتمسون منه مالا، فكتب لهم خطا بذلك، فمزقه عمر وقال لهم: هذا شيء كان يعطيكموه رسول الله تأليفا لكم، والآن قد أعز الله الإسلام وأغنى عنكم، فإن تبتم وإلا فبيننا وبينكم السيف، ووافقه أبو بكر على اجتهاده. فعمر لم يقف عند ظاهر النص بل نظر إلى العلة التي شرع عندها هذا الحكم وقد زالت الآن هذه العلة فلم يستمر العمل بهذا الحكم..؟

ونحن في هذا العصر وبعد أن اختلط على كثير من المسلمين تمييز الغاية من الوسيلة فصاروا ينظرون إلى الوسيلة وكأنها غاية في ذاتها، فأصبحت الصلاة في نظرهم مجرد حركات يقومون بها وأذكارا تلوكها ألسنتهم دون أدراك لمغزاها، ولما ترمى إليه من الانتهاء عن الفحشاء والمنكر وأنها صلة بين العبد وربّه فيقف بين يديه في خشوع وتدبر لما يقول، وكذلك الصوم صار لديهم غاية في حد ذاته دون التفات إلى ما يرمى إليه من تهذيب للنفس ومراقبة لله تعالى، فأصبح عندهم مجرد امتناع عن الطعام والشراب ثم ينتهي الأمر عند هذا الحد ولا يبالون بعد ذلك أتحقق الأثر المطلوب أم لا..؟ بل ربما علل بعضهم عصبية وحدة طباعه بالصوم، ونسوا قوله عليه السلام (الصوم جنة) وقوله (من لم يدع قول الزور والعمل به فليس لله حاجة في أن يدع طعامه وشرابه).

وكذلك الزكاة أمست مجرد واجب يؤديه سواء أخذه من مستحق أو لا، وسواء انتفع به الفقير أو لم ينتفع المهم أن يخرج الواجب ويتخلص من تبعته.

والحج بات رحلة مجرد رحلة يعود منها الحاج مثل ما ذهب دون اعتبار بما رأى أو اتعاط بما شاهد المهم أنه أصبح يحمل لقب الحاج.

وبعض الذين ينادون بتطبيق الشريعة الإسلامية في هذه الأيام يفهمون الشريعة على أنها قطع يد السارق أو جلد بعض الزناة وشاربي الخمر ثم لا شيء بعد ذلك، وكلما أوغل الحاكم في قطع الأيدي أو جلد الظهر كان أكثر تطبيقاً للشريعة من سواه.

كلا.. أن الشريعة الإسلامية كل لا يتجزأ. نظام شامل نظرية عامة في العبادات والمعاملات والقضاء والحدود والأخلاق أيضاً. هي كل بوسائلها وغاياتها وعليها أن نضع كل جزء منها في موضعه الصحيح، فليس هناك جزء أولى بالتطبيق من غيره، فلا نستطيع القول، أن الشريعة هي العبادات وحدها أو المعاملات وحدها أو الحدود وحدها. نعم هناك مجال للاجتهاد في تطبيق بعض النصوص التي شرعت لتحقيق مصالح معينة أو شرعت في ظروف معينة، وهناك مجال أيضاً للمفاضلة بين الوسائل التي تؤدي إلى غاية واحدة، ولكن ينبغي أن يكون من يتصدى لهذا الاجتهاد وتلك المفاضلة ممن تتوفر فيه شروط الاجتهاد بما له من باع طويل ودراسة مستفيضة في مصادر الشريعة الإسلامية ويكون ممن ينطبق عليه وصف أهل الحل والعقد.

أن هناك حاجة ماسة إلى تصحيح بعض المفاهيم الخاطئة التي انطبعت في أذهان الكثيرين عن الشريعة الإسلامية ولكن لا يمكن أن يتأتى هذا التصحيح إلا بفهم دقيق لغايات الشريعة ومقاصدها من تشريع الأحكام وكذلك النظر في الوسائل التي أقامت الشريعة للوصول إلى تلك الغايات ثم بعد ذلك توضع الوسيلة في مكانها والغاية في موضعها اللاتين بكل منهما.

وقد يسأل سائل: إذ كانت الوسيلة تأخذ حكم الغاية فما هو الأثر العملي الذي يترتب على هذه التفرقة بين الوسيلة والغاية..؟

وللإجابة عن هذا التساؤل نقول: أن الأثر العملي لهذه التفرقة يتمثل فيما أولاه الشارع من الغاية والاهتمام بشأن الغاية والسعي إلى تحقيقها بلك وسيلة ممكنة ولم يعهد منه مثل ذلك في جانب الوسائل.

فقد رأينا كيف اهتم بإقامة الصلاة وحث عليها ولم يرخص في تركها مثلاً رخص في كل من الصوم والحج وغيرهما من الوسائل الأخرى.

كما يتمثل هذا الأثر لهذه التفرقة في جواز حلول وسيلة محل وسيلة أخرى، كما في الوسائل التي لها بديل واحد أو أكثر، في حين لا يصح حلول غاية محل غاية أخرى.

كما أنه يصح المفاضلة بين وسيلة ووسيلة أيهما أقرب سبيلاً لتحقيق الغاية، ولا يصح ذلك في باب الغايات، قد يحدث إرجاء غاية من الغايات لبعض الوقت ولكن لا يصح إسقاطها ولا التخلي عنها لأي سبب من الأسباب.

فتحرير الرقيق مثلاً غاية من الغايات التي قصد الشارع إليها وتشوف إلى تحقيقها، ولكنه لم يفعل ذلك مرة واحدة بل سلك لتحقيق ذلك مسلك التدرج والتمهل لأسباب اقتضت ذلك.

