الأحكام التي أسستها السنة النبوية إيجابا وتحريما في باب المعاملات والجنايات

Les dispositions établies par la Sunna prophétique sont positives et interdites dans la section des transactions et des crimes

د. للا عائشة عدنان *

كلية الآداب والعلوم الإنسانية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، المغرب،

adenane19lallaaicha@gmail.com

تاريخ الإرسال: 27/ 08/ 2021 تاريخ القبول: 19/ 09/ 2021 تاريخ: النشر: 16/ 10/ 2021

الملخص:

لقد أسست السنة أحكاما في أبواب المعاملات والجنايات، لكن الأحكام التي أسستها السنة في هذه الأبواب تبقى معدودة، خاصة إذا ارتبط الأمر بمجال الإيجاب والتحريم الذي هو موضوع هذه الدراسة، ولقد عد بعض الباحثين في هذا المجال عدة مسائل (كالشفعة، والقسامة...) ظنا منهم أنها داخلة في مجال السنة التأسيسية، لكن الحقيقة أن السنة فيها ليست إلا تبيينية، وفيما يلي دراسة هذه المسائل.

الكلمات المفتاحية: الأحكام، السنة، الجنايات، المعاملات.

* المؤلف المرسل

Résumé:

La Sunna a établi des règles dans les sections des transactions et des crimes, Mais les dispositions établies par les sunnites dans ces sections restent numérotées, Surtout s'il est lié au domaine des avantages et des inconvénients, objet de la présente étude, Certains chercheurs dans ce domaine ont compté plusieurs problèmes (Comme la guérison, le sarcasme...) Pensant qu'ils sont dans l'année de fondation, Mais le fait est que les sunnites ne sont qu'un satellite, et voici une étude de ces problèmes.

Mots Clés: Décisions, Sunnah, crimes, transactions.

مقدمة:

الحمد لله بارئ النسم، مجزل العطايا ومولي النعم، معلم الإنسان ما لم يعلم، حمدا يوافي ما تزايد من النعم، والصلاة والسلام على النبي الأكرم، الذي أوتي القرءان ومثله معه، فأخرجنا به الله من حالكات الظلَم، ورضي الله عن صحابته الهداة المهتدين، والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين، وعنا معهم يا أكرم الأكرمين ويا أرحم الراحمين.

أما بعد:

فإن لعلم الحديث النبوي ارتباطا وثيقا بالفقه الإسلامي؛ إذ أننا نجد جزءا كبيرا من الفقه إنما هو في الأصل ثمرة للحديث، فالحديث هو المصدر الثاني للفقه بعد القرآن الكريم، وهو المنهل البياني له في تفصيل الأحكام المجملة التي وردت فيه، وفي تقييد المطلق منها وتخصيص العامِّ، بل وفي تأسيس الأحكام التي لم ينصَّ عليها القرآن.

ومن هذه الحقيقة انطلق علماء المسلمين السابقون فنددوا بمن أهمل أحد العلمين، فنادوا بضرورة ملء الفجوة بين الحديث والفقه لعدم استغناء المشرع عنهما؛ فقد روي عن بعض الأعلام مثل سفيان بن عينية، أنه قال: "لو كان الأمر بيدنا لضربنا بالجريد كل محدث لا يشتغل بالفقه، وكل فقيه لا يشتغل بالحديث!"[1].

كما أن الإحاطة بالفقه متوناً وأدلّة لا تستقيم إلا بمعرفة الأحاديث النبوية الصحيحة، التي هي متن الأحكام الشرعية وموضوعها، ولا سيما أن السنة أسست أحكاما لم يرد ذكرها في القرآن بصوص صريحة؛ فأصبح المجتهد لا غنى له عن الاعتماد على السنة دون القرآن.

وهذا ما أشار إليه الرسول ﷺ بقوله في الحديث الصحيح: «ألا إن ما حرم رسول الله مثل ما حرم الله»[2]، وهذا الحديث يدل دلالة قاطعة على أن الشريعة الإسلامية ليست قرآناً فقط، وإنما هي قرآن وسنة، فمن تمسك بأحدهما دون الآخر- لم يتمسك بأحدهما؛ لأن كل واحد منهما يأمر بالتمسك بالآخر، والواجب على المسلمين جميعاً أن لا يفرقوا بين القرآن والسنة، من حيث وجوب الأخذ بهما، وإقامة التشريع عليهما معاً امتثالا لأمر رسول الله ﷺ حيث يقول: «تركت فيكم أمرين لن تضلوا ما إن تمسكتم بهما: كتاب الله وسنتي، ولن يتفرقا حتى يردِا علي الحوض»[3].

ويعتبر البحث في موضوع الأحكام التي أسستها السنة النبوية إيجابا وتحريما فيباب المعاملات والجنايات من المواضيع التي استأثرت على امتداد فترات زمنية طويلة اهتمام الباحثين قديما وحديثا، وكلما وقع الاختلاف بين الفرق حول هذا الموضوع، إلا وتنبثق إشكالات جديدة تجعل الباحث أمام مجموعة من الفرضيات تحتاج إلى البحث والتمحيص؛ ولذلك فإن الإشكالية التي يهدف هذا العمل إلى الإجابة عنها هي: ما هي التشريعات التي أسستها السنة النبوية في باب المعاملات والجنايات ؟ وما هي الأحكام التي زادتها على الأحكام الواردة في القرآن في كل المعاملات والجنايات؟.

وللإجابة عن هذه الإشكالية رمت في تقسيم هذه المقالة إلى محورين أساسيين يصدران بمقدمة ويردفان بخاتمة؛ المحور الأول خصصته للحديث عن الأحكام التي أسستها السنة النبوية إيجابا وتحريما في باب المعاملات، والمحور الثاني أفردته للحديث عن الأحكام التي أسستها السنة النبوية إيجابا وتحريما في باب الجنايات، وأما الخاتمة سجلت فيها أهم النتائج التي توصلت إليها.

1. الأحكام التي أسستها السنة النبوية إيجابا وتحريما في باب المعاملات:

1.1 وجوب الحكم بالشفعة:

عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ رضي الله عنهما مَا قَالَ: "قَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ وَصُرِفَتِ الطُّرُقُ فَلَا شُفْعَةَ"[4].

وفي رواية: "قَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ شِرْكَةٍ لَمْ تُقْسَمْ؛ رَبْعَةٍ، أَوْ حَائِطٍ، لَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يُؤْذِنَ شَرِيكَهُ، فَإِنْ شَاءَ أَخَذَ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ، فَإِذَا بَاعَ وَلَمْ يُؤْذِنْهُ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ"[5].

وفي رواية أيضا عنه أَنَّه قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ كَانَ لَهُ شَرِيكٌ فِي رَبْعَةٍ أَوْ نَخْلٍ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يُؤْذِنَ شَرِيكَهُ، فَإِنْ رَضِيَ أَخَذَ، وَإِنْ كَرِهَ تَرَكَ»[6].

وفي رواية أخرى عنه أَنَّه قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الشُّفْعَةُ فِي كُلِّ شِرْكٍ؛ فِي أَرْضٍ، أَوْ رَبْعٍ، أَوْ حَائِطٍ، لَا يَصْلُحُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يَعْرِضَ عَلَى شَرِيكِهِ فَيَأْخُذَ أَوْ يَدَعَ، فَإِنْ أَبَى فَشَرِيكُهُ أَحَقُّ بِهِ حَتَّى يُؤْذِنَهُ»[7].

عَنْ عَمْرِو بْنِ الشَّرِيدِ قَالَ: وَقَفْتُ عَلَى سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ فَجَاءَ المِسْوَرُ بْنُ مَخْرَمَةَ فَوَضَعَ يَدَهُ عَلَى إِحْدَى مَنْكِبَيَّ، إِذْ جَاءَ أَبُو رَافِعٍ مَوْلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: يَا سَعْدُ ابْتَعْ مِنِّي بَيْتَيَّ فِي دَارِكَ، فَقَالَ سَعْدٌ: وَاللَّهِ مَا أَبْتَاعُهُمَا، فَقَالَ المِسْوَرُ: وَاللَّهِ لَتَبْتَاعَنَّهُمَا، فَقَالَ سَعْدٌ: وَاللَّهِ لَا أَزِيدُكَ عَلَى أَرْبَعَةِ آلَافٍ مُنَجَّمَةً أَوْ مُقَطَّعَةً، قَالَ أَبُو رَافِعٍ: لَقَدْ أُعْطِيتُ بِهَا خَمْسَ مِائَةِ دِينَارٍ، وَلَوْلَا أَنِّي سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ: «الجَارُ أَحَقُّ بِسَقَبِهِ» مَا أَعْطَيْتُكَهَا بِأَرْبَعَةِ آلَافٍ وَأَنَا أُعْطَى بِهَا خَمْسَ مِائَةِ دِينَارٍ، فَأَعْطَاهَا إِيَّاهُ"[8].

عَنْ عَمْرِو بْنِ الشَّرِيدِ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ رَجُلاً قَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ: "أَرْضٌ لَيْسَ لأَحَدٍ فِيهَا شَرِكَةٌ وَلاَ قِسْمَةٌ إِلاَّ الجِوَارُ". فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ «الجَارُ أَحَقُّ بِسَقَبِهِ»[9].

2.1 شرح مفردات الأحاديث:

"الشفعة": حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الشريك الحادث فيما ملك من عقار بعوض[10].

"وقعت الحدود": عُيِّنت، و"الحدود" جمع (حد)، أي: إذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة[11].

"صرفت الطرق": (صُرِّفَتْ) بصيغَة الْمَجْهُول أَي بُيِّنت (الطُّرُق) بِأَنْ تعدَّدت وحصل لكُلِّ نَصِيب طَرِيق مخْصُوص قَالَ فِي النِّهَايَة صُرِّفت الطُّرُق أَي بُيِّنت مصارفها وشوارعها كَأَنَّهُ من التَّصَرُّف أَو التصريف[12].

"ربعة": الربع والربعة الربع والربعة المنزل الذي يربع به الإنسان ويتوطنه، يقال هذا ربع وهذه ربعة بالهاء كما قالوا دار ودارة، ويطلق على الأرض[13].

"حائط": الْبستَان[14].

المنجمة: الَّتِي فِي نُجُوم، والنجوم: الْأَوْقَات الْمُخْتَلفَة[15].

"سقبه": يروى بالسِّين والصَّاد. والسقب والصقب: الْقرب[16].

3.1 فقه الأحاديث:

شرع الله عز وجل الشفعة على لسان رسوله ﷺ، وذلك لغايات جليلة اقتضتها حكمته، ولا شك أن هذه الحكم جاءت إزالة الضرر بين الشركاء، قال تعالى: ﴿وإنَّ كَثيراً مّنْ الْخُلَطَاء لَيَبْغي بعضهم علَى بعضٍ[17]﴾، وفي هذا قال ابن قيم الجوزية: "ومن محاسن الشَريعَة وعدلها وقيامها بمصالح العباد إتيانها بالشفعة؛ فإن حكمة الشارع اقتضت رفع الضرر عن المكلفين مهما أمكن، ولما كانت الشركة منشأ الضرر في الغالب؛ فإن الخلطاء يكثر فيهم بغي بعضهم على بعض؛ شرع الله سبحانه رفع هذا الضرر بالقسمة تارة وانفراد كل من الشريكين بنصيبه، وبالشفعة تارة وانفراد أحد الشريكين بالجملة"[18].

فالشفعة ثابتة بالسنة والإجماع والقياس، أوردنا في البداية ما أثبتته السنة في هذا الباب، أما الإجماع قال فيه ابن المنذر: "أجمع أهل العلم على إثبات الشفعة للشريك الذي لم يقاسم فيما بيع من أرض أو دار أو حائط"[19].

وأما القياس: فلما كان من الطبيعي حصول خلاف وأضرار في الشراكة، صارت الشفعة على وفق القياس الصحيح، فإن وقع انتزاع حصة الشريك بثمنه من المشتري منفعة عظيمة للشريك المنتزع، ودفع للضرر الكبير عنه بلا مضرة تلحق البائع والمشتري، فكل قد أخذ حقه كاملا غير منقوص[20].

وهذا الحق ثابت للشريك ما لم يكن العقار المشترك قد قسم وعرفت حدوده وصرفت طرقه، أما بعد معرفة الحدود وتميزها بين النصيبين، وبعد تصريف شوارعها وتشقيقها فلا شفعة، لزوال ضرر الشراكة والاختلاط الذي ثبت من أجله استحقاق انتزاع المبيع من المشتري[21].

ومما سبق يتبين أن للشفعة محل وشروط، وهي كالآتي:

4.1 محلـــها:

اختلف الفقهاء في الشركة التي تكون محلا للشفعة إلى قولين:

القول الأول: ذهب إليه الحنفية، ومالك في الرواية الثانية، والشافعية في الصحيح، والحنابلة في رواية إلى أن الشفعة تجب في العقار سواء قبل القسمة أم لم يقبلها[22]، واستدلوا على ذلك بقضاء النبي ﷺ بالشفعة في كل ما يقسم، كما في الحديث الذي تم ذكره في الصفحة الثالثة.

وذلك لأن الشفعة مقصدها الأساس هو دفع الضرر اللاحق بالشركة، فإذا كانا شريكين في عين من الأعيان لم يكن دفع ضرر أحدهما بأولى من دفع ضرر الآخر، فإذا باع نصيبه كان شريكه أحق به من الأجنبي، إذ في ذلك إزالة ضرره مع عدم تضرر صاحبه، فإنه يصل إلى حقه من الثمن، ويصل هذا إلى استبداده بالمبيع، فيزول الضرر عنهما جميعا[23].

القول الثاني: هذا القول وهي رواية ابن القاسم عن مالك في المدونة، والثاني لمالك أيضا، رواه عنه بعض أصحابه، والشافعي في الأصح والحنابلة في ظاهر المذهب إلى أن كل ما لا ينقسم – كالبئر، والحمام الصغير، والطريق– لا شفعة فيه[24]؛ لأن إثبات الشفعة فيما لا ينقسم يضر

بالبائع، لأنه لا يمكنه أن يتخلص من إثبات الشفعة في نصيبه بالقسمة، وقد يمتنع المشتري لأجل الشفيع فيتضرر البائع، وقد يمتنع البيع فتسقط الشفعة، فيؤدي إثباتها إلى نفيها[25].

وقال أبو عبد الله المواق: "قال ابن رشد: الشفعة إنما تكون فيما ينقسم من الأصول دون ما لا ينقسم، وهذا أمر اختلف فيه أصحاب مالك في المدونة: قال مالك: في الحمام الشفعة، وهو أحق أن تكون فيه الشفعة من الأرض؛ لما في قسم ذلك من الضرر"[26]، وهذا ما قاله مالك وأصحابه أجمع.

اختلف العلماء في الشفعة في الجوار، فاعتبرهما الحنفية من أسباب الشفعة خلافا لجمهور الفقهاء، وفيما يلي بيان لذلك:

مذهب الجمهور: ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الشفعة لا تثبت إلا للشريك غير المقاسم، فلا يستحق الجار الشفعة؛ لأن الحدود في حقه قد قسمت، والطرق قد صرفت، وما شرعت الشفعة إلا لدفع ضرر الشركة، وهو معنى منتف في الجار[27].

وهذا الرأي قال به أهل المدينة، وعمر، وعثمان، وعمر بن عبد العزيز، وسعيد بن المسيب، وسليمان بن يسار، والزهري، ويحي الأنصاري، وأبو الزناد، وربيعة، والمغيرة بن عبد الرحمن، والأوزاعي، وإسحاق، وأبو ثور، وابن المنذر[28].

واستدلوا على قولهم بحديث جابر رضي الله عنه قال: «أن النبي ﷺ قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة»[29]، ووجه الدلالة عندهم في هذا الحديث: أن في صدره إثبات الشفعة في غير المقسوم ونفيها في المقسوم؛ لأن "إنما" أداة حصر، جاءت لتثبت المذكور وتنفي ما عداه، وفي آخره نفي الشفعة عند وقوع الحدود وصرف الطرق، والحدود بين الجارين واقعة والطرق مصروفة فكانت الشفعة منفية في هذه الحالة[30].

وقالوا: "إذا كان الشارع يقصد رفع الضرر عن الجار فهو أيضا يقصد رفعه عن المشتري، ولا يدفع ضرر الجار بإدخال الضرر على المشتري، فإن المشتري في حاجة إلى دار يسكنها هو وعياله،

فإذا سلط الجار على انتزاع داره منه أضر به ضررا بينا، وأي دار اشتراها وله جار فحاله معه هكذا. وتطلبه دارا لا جار لها كالمتعذر عليه، فكان من تمام حكمة الشارع أن أسقط الشفعة بوقوع الحدود وتصريف الطرق؛ لئلا يضر الناس بعضهم بعضا، ويتعذر على من أراد شراء دار لها جار أن يتم له مقصوده"[31].

مذهب الحنفية: ذهبوا إلى أن الشفعة تثبت للجار الملاصق وأَمَّا الْجَارُ الْمُحَاذِي، فَلَا شُفْعَةَ لَهُ بِالْمُجَاوَرَةِ سَوَاءٌ كَانَ أَقْرَبَ بَابًا، أَوْ أَبْعَدَ، وهذا ما ذهب إليه ابن شبرمة، وَالثوري، وابن أبي ليلى[32]، واستدلوا على ذلك بما يأتي:

حديث قتادة أن النبي ﷺ قال: «جار الدار أحق بالدار».

حديث عمرو بن الشريد عن أبيه السابق، وفيه أنه ﷺ قال: «الجار أحق بسقبه»، وهذا اللفظ صريح في إثبات الشفعة لجوار لا شركة فيه.

واستدلّوا من المعقول بأنّه إذا كان الحكم بالشّفعة ثبت في الشّركة لإفضائها إلى ضرر المجاورة- فحقيقة المجاورة أولى بالثبوت فيها، وهذا لأنّ المقصود دفع ضرر المتأذّي بسوء المجاورة على الدّوام، وضرر التّأذّي بسوء المجاورة على الدّوام باتّصال أحد الملكين بالآخر على وجه لا يتأتّى الفصل فيه، والنّاس يتفاوتون في المجاورة حتى يرغب في مجاورة بعض النّاس لحسن خلقه، ويرغب عن جوار البعض لسوء خلقه، فلما كان الجار القديم يتأذّى بالجار الحادث على هذا الوجه ثبت له حق الملك بالشّفعة دفعاً لهذا الضّرر[33].

وقد اشترطوا لذلك أن تتحقّق الملاصقة في أي جزء من أي حدّ من الحدود، سواء امتدّ مكان الملاصقة حتى عم الحدّ أم قصر حتى لو لم يتجاوز، فالملاصق للمنزل والملاصق لأقصى الدار سواء في استحقاق الشفعة؛ لأنّ ملك كل حد منهم متصل بالبيع، أما الجار المحاذي أو المقابل فلا شفعة له بالمجاورة أو المقابلة، سواء أكان أقرب بابا أم أبعد؛ لأن المعتبر في الشفعة هو القرب واتصال أحد المكانين بالآخر، وذلك في الجار الملاصق دون الجار المحاذي أو المقابل؛ فإن بين المكانين طريقا نافذا[34].

5.1 شروط الشفعة:

اشترط الفقهاء للأخذ بالشفعة شرطين أساسيين هما:

الشرط الأول: أن يكون الشفيع مالكاً للعقار المشفوع به وقت شراء العقار المشفوع فيه؛ لأن سبب الاستحقاق جواز الملك، والسبب إنما ينعقد سبباً عند وجود الشرط، والانعقاد أمر زائد على الوجود[35]، قال الكاساني: "لا شفعة له بدار يسكنها بالإجارة والإعارة، ولا بدار باعها قبل الشراء، ولا بدار جعلها مسجداً، ولا بدار جعلها وقفا وَقَضَى الْقَاضِي بِجَوَازِهِ أَوْ لَمْ يَقْضِ عَلَى قَوْلِ مَنْ يُجِيزُ الْوَقْفَ؛ لأَنَّهُ زَالَ مِلْكُهُ عَنْهَا لَا إلَى أَحَدٍ "[36].

الشرط الثاني: بقاء الملكية لحين الأخذ بالشفعة: فيجب أن يبقى الشفيع مالكا للعقار المشفوع به حتى يمتلك العقار المشفوع فيه بالرضا أو بحكم القضاء ليتحقق الاتصال وقت البيع[37].

2. الأحكام التي أسستها السنة النبوية إيجابا وتحريما في مسائل الجـنايات:

1.2 وجوب القسامة:

قبل أن ننتقل إلى ثنايا البحث في الموضوع الذي نحن بصدده لا بد لنا أن نعرج على تعريف القسامة، حتى نقف على مجمل معاني هذا مصطلح وما يحمله من دلالات.

قَسَمَ الْقَافُ وَالسِّينُ وَالْمِيمُ أَصْلَانِ صَحِيحَانِ، يَدُلُّ أَحَدُهُمَا عَلَى جَمَالٍ وَحُسْنٍ وَالْآخَرُ عَلَى تَجْزِئَةِ شَيْءٍ، فَالْقَسَمُ. قَالَ أَهْلُ اللُّغَةِ: أَصْلُ ذَلِكَ من الْقَسَامَةِ، وهي الْأَيْمَانُ تُقْسَمُ عَلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ إذَا ادَّعَوا دم مقتولهم عَلَى نَاسٍ اتَّهَمُوهُمْ بِهِ[38].

القَسَامَةُ الهُدنة بين الْعَدُوِّ والمسلمين، وجمعها قَسَامَات، والقَسم الرَّأْي، وقيلِ: الشكُّ، وقيل: القَدر، وأَقْسمت: حلَفْتُ، وأَصله مَن القسامة، القَسامة، بالْفَتْحِ، الْيَمِينِ كالقَسم، وحقيقتها أَن يُقْسم من أَولياء الدَّم خَمْسون نفرًا عَلَى استحقاقهم دم صاحبهم إِذا وجدوه قتيلًا بين قوم ولَمْ يعرفَ قَاتلُه، فإِن لَمْ يكُونُوا خَمْسِينَ أَقسم الْمَوْجُودُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا، وَلَا يَكُونُ فِيهِمْ صَبِيٌّ وَلَا امْرَأَةٌ وَلَا مَجْنُونٌ وَلَا عَبْدٌ، أَو يقسم بِهَا الْمُتَّهَمُونَ عَلَى نَفْيِ الْقَتْلِ عَنْهُمْ، فَإِنْ حَلَفَ الْمُدَّعُونَ اسْتَحَقُّوا

الدّية، وإن حلف المتهمون لم تلزمهم الدّية، وقد أقسم يقسم قسماً وقسامة، وقد جاءت على بناء الغرامة والحمالة لأنها تلزم أهل الموضع الذي يوجد فيه القتيل[39].

ونفس المعنى ذهب إليه الكساني حين عرف القسامة بقوله: "هي اليمين بالله تبارك وتعالى بسبب مخصوص، وعدد مخصوص وعلى شخص مخصوص وهو المدعى عليه، وعلى وجه مخصوص وهو أن يقسم خمسون من أهل المحلة إذا وجد قتيل فيها: (بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا)، فإذا حلفوا يغرمون الدية"[40].

في حين عرفها ابن حجر بقوله: "وهي الأيمان تقسم على أولياء القتيل إذا ادعوا الدم أو على المدعى عليهم الدم، وخص القسم على الدم بلفظ القسامة"[41].

أما عن الأحكام التي أسستها السنة النبوية في باب المعاملات نجد الأحاديث الآتية:

أ- عن سهل بن أبي حثمة أنّه أخبره عن رجال من كبراء قومه أنّ عبد الله بن سهل ومحيصة خرجا إلى خيبر من جهد أصابهم، فأتى محيصة فأخبر أنّ عبد الله بن سهل قد قتل وطرح في عين أو فقير، فأتى يهود، فقال: "أنتم والله قتلتموه"، قالوا: "والله ما قتلناه"، ثمّ أقبل حتّى قدم على قومه، فذكر لهم ذلك ثمّ أقبل هو وأخوه حويصة -وهو أكبر منه- وعبد الرّحمن بن سهل، فذهب محيصة ليتكلّم وهو الّذي كان بخيبر، فقال رسول الله ﷺ لمحيصة: «كبر كبر»، (يريد السنّ)، فتكلّم حويصة، ثمّ تكلّم محيصة، فقال رسول الله ﷺ: «إمّا أن يدوا صاحبكم وإمّا أن يؤذنوا بحرب»، فكتب رسول الله ﷺ إليهم في ذلك، فكتبوا: "إنّا والله ما قتلناه"، فقال رسول الله ﷺ لحويصة ومحيصة وعبد الرّحمن: «أتحلفون وتستحقّون دم صاحبكم»، قالوا: "لا"، قال: «فتحلف لكم يهود»، قالوا: "ليسوا بمسلمين"، فوداه رسول الله ﷺ من عنده، فبعث إليهم رسول الله ﷺ مائة ناقة حتّى أدخلت عليهم الدّار، فقال سهل: "فلقد ركضتني منها ناقة حمراء"[42].

ب- عن بشير بن يسار زعم أنّ رجلا من الأنصار يقال له سهل بن أبي حثمة أخبره أنّ نفرا من قومه انطلقوا إلى خيبر فتفرّقوا فيها ووجدوا أحدهم قتيلا، وقالوا للّذي وجد فيهم قد

قَتَلْتُمْ صَاحِبَنَا، قَالُوا مَا قَتَلْنَا وَلَا عَلِمْنَا قَاتِلًا، فَانْطَلَقُوا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالُوا: "يَا رَسُولَ اللَّهِ انْطَلَقْنَا إِلَى خَيْبَرَ فَوَجَدْنَا أَحَدَنَا قَتِيلًا، فَقَالَ: «الْكُبْرَ الْكُبْرَ»، فَقَالَ لَهُمْ: «تَأْتُونَ بِالْبَيِّنَةِ عَلَى مَنْ قَتَلَهُ»، قَالُوا: "مَا لَنَا بَيِّنَةٌ"، قَالَ: «فَيَحْلِفُونَ»، قَالُوا: "لَا نَرْضَى بِأَيْمَانِ الْيَهُودِ"، فَكَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يُبْطِلَ دَمَهُ، فَوَدَاهُ مِائَةً مِنْ إِبِلِ الصَّدَقَةِ[43].

ت- عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَسُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ مَوْلَى مَيْمُونَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ عَنْ رَجُلٍ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ مِنَ الْأَنْصَارِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَقَرَّ الْقَسَامَةَ عَلَى مَا كَانَتْ عَلَيْهِ فِي الْجَاهِلِيَّةِ، وَفِي بَعْضِ الرِّوَايَاتِ: «وَقَضَى بِهَا رَسُولُ اللَّهِ بَيْنَ نَاسٍ مِنَ الْأَنْصَارِ فِي قَتِيلٍ ادَّعَوْهُ عَلَى الْيَهُودِ»[44].

شرح مفردات الأحاديث: الجهد: شدة المشقة[45]، الْفَقِيرُ هُوَ الْبِئْرُ [46]، "يدوا": أي يعطوا دية[47].

2.2 آراء الفقهاء في المسألة:

حرصت الشريعة الإسلامية أشد الحرص على حفظ الدماء وصيانتها وعدم إهدارها، وعلتها ضمن الضروريات الخمس لحفظ الحياة البشرية، وحتى لا يهدر دم في الإسلام، وكي لا يفلت مجرم من العقاب شرعت القسامة؛ لأن القاتل يتحرى بالقتل مواضع الخلوات، قال علي كرم الله وجهه لعمر بن الخطاب رضي الله عنهما: "ما فيمن مات من زحام يوم الجمعة أو في الطواف يا أمير المؤمنين لا يطل دم امرئ مسلم، إن علمت قاتله، وإلا فأعطه ديته من بيت المال[48]".

وقد اختلف الفقهاء في حكم القسامة؛ فذهب جمهور الفقهاء إلى أن القسامة مشروعة، وأنه يثبت بها القصاص أو الدية إذا لم تقترن الدعوى ببينة أو إقرار، ووجد اللوث، وذهب بعضهم إلى عدم الأخذ بها، وعدم وجوب العمل بها؛ لأنها مخالفة لأصول الشرع المجمع على صحتها، وفيما يلي بيان لذلك:

المذهب الأول: الذي يقول بالإثبات، وقد قال به جمهور فقهاء الأمصار كمالك، والشافعي، وأبي حنيفة، وأحمد، وسفيان، وداود وأصحابهم.. وغيرهم من فقهاء الأمصار، وقد استدلوا بأحاديث القسامة السابقة، وبقضاء عمر رضي الله علنه بها، وبكونها محل إجماع للصحابة في زمن عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه[49].

ومما استندوا إليه ما قاله القاضي عياض: "وهذه الأيمان هي أيمان القسامة، وهي أصل من أصول الشرع وقاعدة من قواعد أحكامه، وركن من أركان مصالح العباد أخذ به علماء الأمة وفقهاء الأمصار من الحجازيين والشاميين والكوفيين، وإن اختلفوا في كيفية الأخذ به[50]، وقال محمد بن رشد: "أما وجوب الحكم بها على الجملة فقال به جمهور فقهاء الأمصار: مالك والشافعي وأحمد وسفيان وداود وأصحابهم وغيرهم من فقهاء الأمصار"، وقال الشافعي بعد ذكره لحديث محيصة وحويصة: "وبهذا نقول"[51].

المذهب الثاني: ورأي أصحاب هذا المذهب عدم جواز الحكم بها، وهو قول طائفة من العلماء، منهم سالم بن عبد الله، وأبو قلابة، وعمر بن عبد العزيز، وابن علية، واستندوا إلى أن القسامة مخالفة لأصول الشرع المجمع على صحتها، ومن ذلك:

* أن الأصل في الشرع أن لا يحلف أحد إلا على ما علم قطعا، أو شاهد حسا، وإذا كان ذلك كذلك فكيف يقسم أولياء الدم وهم لم يشاهدوا القتل؟، بل قد يكونون في بلد والقتل في بلد آخر، ولذلك روى البخاري عن أبي قلابة أن عمر بن عبد العزيز أبرز سريره يوما للناس، ثم أذن لهم فدخلوا عليه، فقال: "ما تقولون في القسامة؟"، فأضب القوم وقالوا: "نقول إن القسامة القود بها حق، قد أقاد بها الخلفاء، فقال: "ما تقول يا أبا قلابة؟"، ونصبني للناس، فقلت: "يا أمير المؤمنين عندك أشراف العرب ورؤساء الأجناد، أرأيت لو أن خمسين رجلا شهدوا عندك على رجل أنه زنى بدمشق ولم يروه أكنت ترجمه؟ قال: "لا". قلت: "أفرأيت لو أن خمسين رجلا شهدوا عندك على رجل أنه سرق بحمص ولم يروه أكنت تقطعه؟ قال: "لا"، وفي بعض الروايات قلت: "فما بالهم إذا شهدوا أنه قتله بأرض كذا وهم عندك أقدت بشهادتهم؟"، قال: "فكتب عمر بن

عبد العزيز في القسامة: إنهم إن أقاموا شاهدي عدل أن فلانا قتله فأقده، ولا يقتل بشهادة الخمسين الذين أقسموا"[52].

* أن الأيمان ليس لها تأثير في إشاطة الدماء.

* أن "البينة على من ادعى واليمين على من أنكر".

* ومن أدلتهم أيضا أنهم لم يروا في تلك الأحاديث أن رسول الله ﷺ حكم بالقسامة، وإنما كانت حكما جاهليا فتلطف لهم رسول الله ﷺ ليريهم كيف لا يلزم الحكم بها على أصول الإسلام، ولذلك قال لهم أتحلفون خمسين يمينا -أعني لولاة الدم- وهم الأنصار، قالوا: "كيف نحلف ولم نشاهد، قال: ((فيحلف لكم اليهود))، قالوا: "كيف نقبل أيمان قوم كفار". قال أصحاب هذا الرأي: "فلو كانت السنة أن يحلفوا وإن لم يشهدوا لقال لهم رسول الله ﷺ هي السنة"، وقالوا: "وإذا كانت هذه الآثار غير نص في القضاء بالقسامة، والتأويل يتطرق إليها؛ فصرفها بالتأويل إلى الأصول أولى".

3.2 كيفيـة القسامـة:

اختلف أصحاب المذهب الأول القائلين بالقسامة في كيفيتها على مذهبين أيضا:

المذهب الأول: ويرى أصحابه أن الأيمان في القسامة توجه إلى المدعين، فيكلفون حلفها ليثبت مدعاهم ويحكم لهم به، فإن نكلوا عنها وجهت الأيمان إلى المدعى عليهم، فيحلف أولياء القتيل خمسين يمينا، وهذا رأي الجمهور: المالكية، والشافعية، والحنابلة، وربيعة، والليث، ودليل هؤلاء حديث سهل بن أبي حتمة السابق، فقد وجه النبي ﷺ اليمين أولا إلى المدعين حينما سألهم قائلا: "أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم؟ فلو لم تكن اليمين مشروعة في حقهم ابتداء ما وجهها الرسول ﷺ إليهم[53].

ويستحب أن يستظهر الحالف ألفاظ اليمين حتى تكون اليمين مؤكدة فيقول: "والله الذي لا إله إلا هو الذي يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور(...)"[54]،كما يشترط أن تكون اليمين باتة

قاطعة في ارتكاب المتهم الجريمة بنفسه أو بالاشتراك مع غيره، وأن يبين ما إذا كان الجاني قد تعمد القتل أم لا فيقول: "والله إن فلانا ابن فلان قتل فلانا منفردا بقتله ما شاركه غيره"[55].

ويشترط عند بعض المالكية[56] أن تكون الأيمان متوالية، فلا تفرق على أيام أو أوقات؛ لأن للموالاة أثرا في الزجر والردع، وهو ما لا يشترط عند الشافعية والحنابلة، لأن الأيمان من جنس الحجج، والحجج يجوز تفريقها كما لو شهد الشهود متفرقين، فإن حلفوا ثبت مدعاهم، وحكم لهم إما بالقصاص أو الدية على الخلاف في موجب القسامة، فإذا لم يحلف المدعون حلف المدعى عليه خمسين يمينا وبرئ، فيقول: "والله ما قتلته ولا شاركت في قتله ولا تسببت في موته". فإن لم يحلف المدعون، ولم يرضوا بيمين المدعى عليه برئ المتهمون، وكانت دية القتيل في بيت المال عند الحنابلة، خلافا للمالكية والشافعية[57]، وإن نكل المدعى عليهم عن اليمين ردت الأيمان عند الشافعية على المدعين[58]، فإن حلفوا عوقب المدعى عليهم، وإن لم يحلفوا لا شيء لهم، أما المالكية فيرون أن من نكل من المدعى عليهم حبس حتى يحلف أو يموت في السجن[59].

المذهب الثاني: ويرى أصحاب هذا المذهب أن الأيمان توجه إلى المدعى عليهم ابتداء، فإن حلفوا لزمت أهل المحلة الدية، وهذا مروي من قضاء عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، وهذا المذهب مروي عن الحنفية، والشعبي، والثوري، والنخعي، واستدل هؤلاء بحديث بشير بن يسار المتقدم[60].

وقال الحنفية: إذا نكل من وجبت عليه القسامة من أهل المحلة حبس حتى يقر أو يحلف، وكذا إن نكل جميع المحلفين؛ لأن اليمين في القسامة مقصودة بنفسها، وليست وسيلة لتحصيل غيرها، بمعنى أن اليمين في القسامة يجمع بينها وبين الدية، فإذا حلف المحلفون لم تسقط الدية عنهم، بخلاف اليمين في دعوى الأموال، فإذا حلف المدعى عليه في دعوى المال برئ وسقط المال الذي أراده المدعي، لهذا فإن من نكل حبس حتى يقر أو يحلف، والحبس عند النكول إنما يكون في دعوى القتل العمد، أما في الخطأ فيقضى بالدية على عاقلتهم ولا يحبسون؛ لأن موجب القتل الخطإ المال فيقضى به عند النكول، ودليلهم في هذا ما روي عن الحارث بن الأزمع أنه قال لسيدنا عمر رضي الله عنه: أنبذل أيماننا وأموالنا ؟ فقال نعم[61].

4.2 من توجه إليهم القسامة:

لا خلاف بين جمهور الفقهاء في أن أيمان القسامة توجه إلى الرجال الأحرار البالغين العقلاء من عشيرة المقتول الوارثين له، كما لا خلاف بينهم في عدم توجهها إلى الصبيان والمجانين، وإنما الخلاف بينهم في توجيهها إلى النساء أو غير الوارثين من العصبة، وقد فرق المالكية بين كون القتل عمدا، وبين كونه خطأ، واشترطوا في القتل العمد الذكورة والعصوبة والعدد[62].

فإن لم يكن للقتيل وارث أصلا فلا قسامة فيه، وإن كان هناك لوث[63] لعدم المستحق المعين لأن ديته لعامة المسلمين، وتحليفهم غير ممكن، لكن ينصب القاضي من يدعي على من نسب القتل إليه، ويحلفه، فإن نكل فهل يقضى عليه بالنكول أو لا؟ وجهان[64].

5.2 الأثر المترتب على القسامة:

اتفق الفقهاء على أن الدية تجب بالقسامة على العاقل في القتل خطأ أو شبه عمد، مخففة في الأول، ومغلظة في الثاني.

أما في القتل العمد: فيرى الحنفية والشافعية: أنه لا يجب القصاص، وإنما تجب الدية حالّة في مال المقسم عليه (المتهم)، لخبر البخاري: «إما أن تدوا صاحبكم، أو تأذنوا بحرب» فقد أطلق النبي ﷺ إيجاب الدية، ولم يفصل بين العمد والخطأ، كما روي إيجاب الدية عن عمر وعلي في قتيل وجد بين قريتين على أقربهما إليه[65]، وكذلك قول عمر رضي الله عنه: "لا قود بالقسامة" ولكن يستحق بها الدية[66].

وقال المالكية والحنابلة: يجب القصاص بالقسامة في القتل العمد، لكن يرى المالكية أنه إذا تعدد المتهمون لا يقتل بالقسامة أكثر من واحد، وعند الحنابلة: لا قصاص إذا وجد مانع يمنع منه كعدم المكافأة، غير أن هذا القيد في كل قصاص[67].

واستدلوا على إيجاب القصاص بخبر الصحيحين: «أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم» أي دم قاتل صاحبكم، وقد روى الأثرم بإسناده عن عامر الأحول: «أن النبي ﷺ أقاد بالقسامة بالطائف»[68].

وأما إلزام عصبة أو عاقلة المتهم بالقتل بالقسامة والدية فبسبب وجود التقصير منهم في الحفاظ على حياة القتيل قبل قتله في الموضع الذي وجد فيه، ولعدم نصرته أو حمايته من اعتداء الجاني عليه، كما في القتل خطأ، كأنهم شرطة، وبما أن حفظ المحلة عليهم ونفع ولاية التصرف في المحلة عائد إليهم، فهم مسؤولون عن ما يحدث في القرية[69].

6.1 شروط القسامة:

أ– أن يكون هناك لوث: وهو شرط عند الجمهور[70].

ب– أن يكون المدعى عليه مكلفا: وذلك حتى تصح الدعوى بالقسامة حيث لا قسامة على الصبي والمجنون، وهذا إنما هو عند الشافعية والحنابلة، أما غيرهم فعلى عدم اشتراطه، وأن المكلف وغيره سواء في القسامة[71].

ت– أن يكون المدعي مكلفا: فلا تسمع دعوى صبي ولا مجنون، بل يدعي لهما الولي أو يوقف إلى كمالهما[72].

ث– أن يكون المدعى عليه معينا: فقد قال جمهور الفقهاء: إنه لو كانت الدعوى على أهل مدينة أو محلة أو واحد غير معين أو جماعة بغير أعيانها لا تجب القسامة[73].

ج– اتفاق الأولياء على الدعوى: وهذا عند المالكية والشافعية والحنابلة[74]، فإن اختلفوا لم تثبت القسامة. وعبر الشافعية عن ذلك بقولهم: ألا تتناقض دعوى المدعي، فلو ادعى على شخص انفراده بالقتل، ثم ادعى على آخر أنه شريكه أو أنه القاتل منفرداً، لم تسمع الدعوى الثانية، لمناقضتها الدعوى الأولى[75].

ح– أن يكون أولياء القتيل ذكورا مكلفين: وهذا الشرط عند المالكية إن كانت الدعوى بالقتل عمدا، فيشترط فيمن يحلف الأيمان أن يكون ذكرا مكلفا، وأما النساء فلا يحلفن في العمد، وأما إن كانت الدعوى بالقتل خطأ، فإن الذي يحلف أيمان القسامة هو من يرث المقتول ذكورا كانوا أو إناثا[76]، أما عند الشافعية فإنه لو كان للقتيل ورثة وزعت الأيمان بحسب الإرث، وجبر المنكسر، ولا فرق في ذلك بين الذكور والإناث[77].

وذهب الحنابلة إلى أنه يشترط أن يكون أولياء القتيل ذكورا مكلفين، ولا يقدح غيبة بعضهم أو نكوله، فللذكر الحاضر المكلف أن يحلف بقسطه ويأخذ نصيبه من الدية، ودليلهم في هذا قول النبي ﷺ: «يقسم خمسون رجلا منكم وتستحقون دم صاحبكم[78]».

خ– وصف القتل في دعوى القسامة: فقد ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يشترط أن تكون دعوى القسامة مفصلة[79].

د–أن يكون بالقتيل أثر قتل: فإن لم يكن شيء من ذلك فلا قسامة فيه ولا دية؛ لأنه إذا لم يكن به أثر القتل فالظاهر أنه مات حتف أنفه، فلا يجب به شيء، وهذا مذهب الحنفية ورواية عن أحمد، أما المالكية فاعتبروا وجود أثر القتل سببا من أسباب اللوث.

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه لا يشترط في القسامة ظهور دم ولا جرح؛ لأن النبي لم يسأل الأنصار هل بقتيلهم أثر أم لا؟ ولأن القتل يحصل بالخنق وعصر البيضة ونحوهما، وعند الشافعية إذا ظهر أثره قام مقام الدم[80].

ذ–أن يوجد القتيل في محل مملوك لأحد أو في يد أحد: فلا قسامة في قتيل يوجد في المساجد الجامعة العامة، أو الشوارع أو الجسور أو الأسواق العامة، أو في السجن؛ لأن هذه الأماكن ليست مملوكة لأحد، ولا في يد أحد، والقسامة إنما تجب بترك الحفظ اللازم، ولكن الدية في هذه الحالة تجب من بيت المال[81].

ر–إنكار المدعى عليه: وهذا مذهب الحنفية[82]؛ لأن اليمين وظيفة المنكر، قال عليه الصلاة والسلام: «واليمين على من أنكر[83]».

ز–الإسلام: وهو شرط عند المالكية في المقتول، فلا تصح القسامة إذا كان ذميا، أما جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة فقد أثبتوا القسامة لغير المسلم إذا كان ذميا؛ لأن لهم ما للمسلمين، وعليهم ما عليهم إلا ما نص عليه بدليل، ولأن دم الذمي مصون في دار الإسلام لذمته[84].

الخاتمة :

وفي ختام هذه المقالة يمكنني حصر أهم النتائج التي توصلت إليها فيما يلي:

- يتفق العلماء أجمع على وجود أحكام كثيرة جديدة في السنة لم ترد في القرآن، ولكنهم يختلفون خلافاً لفظياً حول تسمية تلك الأحكام التي استقلت السنة المطهرة بتأسيسها، فالجمهور على أن ذلك تأسيس للأحكام، والثلة القليلة يرونه زيادة في الشرح.
- أسست السنة التأسيسية أحكاما كثيرة طالت معظم أبواب الفقه.

مراجع البحث:

- محمد جعفر الكتاني، نظم المتناثر من الحديث المتواتر، تحقيق: شرف حجازي، دار الكتب السلفية، القاهرة، ط2.
- الخطابي، معالم السنن، المطبعة العلمية حلب، ط1، 1351 هـ/1932م.
- ابن قتيبة، عبد الله بن مسلم، تأويل مختلف الحديث، المكتب الاسلامي مؤسسة الإشراق، ط2، 1419هـ / 1999م.

- ابن بسام، عبد الله بن عبد الرحمن، تيسير العلام شرح عمدة الأحكام، حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه وصنع فهارسه: محمد صبحي بن حسن حلاق، مكتبة الصحابة، الأمارات مكتبة التابعين، القاهرة، ط10، 1426 هـ /2006 م.
- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت، طبع سنة 1404 /1427 هـ، ج26.
- الخرشي، محمد، شرح مختصر خليل الخرشي، دار الفكر للطباعة بيروت، ج 8.
- ابن قدامة، المغني لابن قدامة، مكتبة القاهرة، بدون طبعة، 1388هـ / 1968م، ج10.

الهوامش:

[1]– نظم المتناثر من الحديث المتواتر: محمد جعفر الكتاني، تحقيق: شرف حجازي، دار الكتب السلفية مصر، الطبعة الثانية، ص3، لم يشر صاحب الكتاب إلى المصدر.

[2]– هذه الروايات أخرجها الترمذي عن أب رافع في كتاب "العلم عن رسول الله ﷺ" – باب "ما نهي أن يقال عند حديث النبي ﷺ"، برقم (2664)، والبيهقي في كتاب الضحايا – باب "أكل لحوم الحمر الأهلية"، برقم (13220)، وابن ماجه في المقدمة – باب تعظيم حديث رسول الله ﷺ والتغليظ على من عارضه"، برقم (12)، وأحمد (4/ 132).

[3]– الموطأ للإمام مالك، كتاب القدر، باب النهي عن القول بالقدر، رقم الحديث: 2618.

[4] – صحيح البخاري، كتاب الشفعة، باب "الشفعة فيما لم يقسم"، رقم الحديث: 2097.

[5] – صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الشفعة، رقم الحديث: 1608.

[6] – تقدم تخريجه في نفس الصفحة، وله عدة طرق.

[7] – تقدم تخريجه في نفس الصفحة، وله عدة طرق.

[8]– أخرجه مسلم في كتاب الشفعة– باب "عرض الشفعة على صاحبها قبل البيع"، رقم الحديث (2139).

[9]– أخرجه النسائي، كتاب البيوع، باب ذكر الشفعة وأحكامها، رقم الحديث : 4703.

[10]– طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية 1/ 119.

[11]– عمدة القاري شرح صحيح البخاري، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (ت 855هـ)، دار إحياء التراث العربي بيروت، ج 12، ص: 71.

[12] – تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري (ت 1353هـ)، دار الكتب العلمية بيروت، ج 4، ص: 510.

[13]– معالم السنن، وهو شرح سنن أبي داود، أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي (ت 388هـ)، المطبعة العلمية حلب، ط1، 1351 هـ/1932م، ج 3، ص: 152.

[14]– تأويل مختلف الحديث، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري (ت 276هـ)، المكتب الاسلامي مؤسسة الإشراق، ط2، 1419هـ / 1999م، ج 1، ص: 97.

[15]– كشف المشكل من حديث الصحيحين، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (ت 597هـ)، المحقق: علي حسين البواب، دار الوطن الرياض، ج 4، ص: 31.

[16]– نفسه، ج4، ص:31.

[17]– سورة ص: الآية 24.

[18] – إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية (ت 751 هـ)، قدم له وعلق عليه وخرج أحاديثه وآثاره: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، شارك في التخريج: أبو عمر أحمد عبد الله أحمد، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1423 هـ ج2، ص:371.

[19]– الإجماع، أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت 319هـ)، المحقق : فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم للنشر والتوزيع، ط1، 1425هـ/ 2004م، ص: 136.

[20]– تيسير العلام شرح عمدة الأحكام، أبو عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح بن حمد بن محمد بن حمد البسام (ت 1423هـ)، حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه وصنع فهارسه: محمد صبحي بن حسن حلاق، مكتبة الصحابة، الأمارات مكتبة التابعين، القاهرة، ط10، 1426 هـ /2006 م، ج1،ص: 495.

[21]– نفسه، ج1،ص: 495.

[22]– المحلى بالآثار، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (ت 456هـ)، دار الفكر بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج 8، ص: 3،

[23]– حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت 1230هـ)، دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج 3، ص: 476.

[24]– نفسه، ج3، ص: 476.

[25]– المغني مع الشرح الكبير، ج 5، ص:466.

[26]– التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (ت 897هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1416هـ/1994م، ج7، ص: 374.

[27]- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شهاب الدين الرملي (ت 1004هـ)، دار الفكر، بيروت، 1404هـ/1984م، ج5، ص: 196.

[28]- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي (ت 1230هـ)، ج3، ص: 474.

[29]- صحيح البخاري، كتاب الشفعة، باب "الشفعة فيما لم يقسم"، رقم الحديث: 2097.

[30]- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويت، طبع سنة 1404 /1427 هـ، ج26، ص: 139.

[31]- إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية (ت 751 هـ)، قدم له وعلق عليه وخرج أحاديثه وآثاره: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، شارك في التخريج: أبو عمر أحمد عبد الله أحمد، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1423 هـ، ج 2، ص: 259 وما بعدها.

[32]- المبسوط، السرخسي (ت 483هـ)، دار المعرفة بيروت، بدون طبعة، 1414هـ/ 1993م، 14، ص: 94.

[33]- البناية شرح الهداية، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (ت 855هـ)، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط1 1420 هـ / 2000 م، ج 11، ص: 288.

[34]- المبسوط، السرخسي، ج 14، ص: 94.

[35]- المبسوط، السرخسي، ج 14، ص: 95.

[36]- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت 587هـ)، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ / 1986م، ج 5، ص: 14.

[37]- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (ت 743 هـ)، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ (ت 1021 هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية بولاق، القاهرةط 1، 1313 هـ، ج5، ص: 225.

[38] – معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت 395هـ)، المحقق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ/ 1979م، ج5، ص:86.

[39] – لسان العرب، ابن منظور، ج12، ص: 480-481.

[40] – بدائع الصنائع، الكاساني، ج7، ص:286.

[41] – فتح الباري، ابن حجر العسقلاني، ج 12، ص: 231.

[42]- صحيح مسلم، باب القسامة، رقم الحديث: 4441، والموطأ، كتاب القسامة، باب تبدئة أهل الدم في القسامة، رقم الحديث: 1565.

[43]-صحيح البخاري، كتاب الديات، باب القسامة، رقم الحديث: 6389.

[44]- صحيح مسلم، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب القسامة، رقم الحديث:3161.

[45]- شرح صحيح البخارى لابن بطال، ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (ت 449هـ)، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد السعودية، الرياض، ط2، 1423هـ / 2003م، ج-، ص:108.

[46]- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت 463هـ)، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي ، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية – المغرب، 1387 هـ، ج 24، ص:150.

[47]- عمدة القاري شرح صحيح البخاري، بدر الدين العينى، ج 24، ص: 239.

[48]- المغني لابن قدامة، بابن قدامة المقدسي (ت 620هـ)، مكتبة القاهرة، بدون طبعة، 1388هـ / 1968م، ج10، ص: 9.

[49]- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد جً2، ص: 428.

[50]- فتح الباري، ابن حجر العسقلاني، ج 12، ص:235.

[51]- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد، ج 2، ص:304.

[52] – فتح الباري شرح صحيح البخاري، ابن حجر العسقلاني، ج 12، ص: 235.

[53]- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد، ج 2، ص:430.

[54]- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويت، ج 33، ص: 173.

[55]- نفسه، ج 33، ص: 173..

[56]- الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، ج 4، ص: 293.

[57]- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد، ج 2، ص:430.

[58] – مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت 977هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ / 1994م، ج 4، ص: 116.

[59]- الدسوقي على الشرح الكبير، ابن عرفة الدسوقي، ج 4، ص: 296.

[60] – المبسوط، السرخسي (ت 483هـ)، دار المعرفة بيروت، بدون طبعة، 1414هـ / 1993م، ج 4، ص: 111.

[61]- نفسه، ج 4، ص: 111.

[62]- شرح مختصر خليل الخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله، دار الفكر للطباعة بيروت، ج 8، ص: 56 – 57.

[63]- واللوث كما عرفه المالكية: هو الأمر الذي ينشأ عنه غلبة الظن بوقوع المدعى به، أو الأمر الذي ينشأ عنه غلبة الظن بأنه قتل. وذكروا له أمثلة خمسة يظهر منها تعيين القاتل بدليل غير كاف لإثبات القتل، وهي: 1 – أن يقول المجروح المدمى البالغ الحر المسلم: "دمي عند فلان"، مع وجود الجرح وأثر الضرب، أو يقول: "قتلني فلان"، سواء أكان الْمدمى عدلاً أم فاسقاً. والتدمية في العمد لوث باتفاق المالكية. وفيها قولان في الخطأ، أرجحهما أنها لوث. وعرفه الشافعية: بأنه قرينة حالية أو مقالية لصدق المدعي، أو هو أن يوجد معنى يغلب معه على الظن صدق المدعي، كأن وجد قتيل أو بعضه كرأسه في محلّة، أو قرية صغيرة، بينها وبين قبيلة المقتول عداوة دينية أو دنيوية، ولا يعرف قاتله، ولا بينة بقتله. وعرفه: بأنه العداوة الظاهرة بين المقتول والمدعى عليه، لنحو ما كان بين الأنصار ويهود خيبر، وبهذا يظهر أن المالكية يرون أن وجود القتيل في المحلة ليس لوثاً، وإن كانت هنالك عداوة بين القوم الذين منهم القتيل، وبين أهل المحلة. ويعتبرون ادعاء المجني عليه على المتهم قبل وفاته لوثاً، وهذا هو التدمية في العمد: وهو قول المقتول: فلان قتلني أو دمي عند فلان. ولا يعتبره الشافعية وسائر العلماء لوثاً. والإشاعة

المتواترة على ألسنة الخاص والعام أن فلاناً قتله: لوث عند الشافعية، وليست لوثاً عند المالكية. والخلاصة أن اللوث: هو أمارة غير قاطعة على القتل. ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، ج 7، ص: 708.

[64]- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت 977هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ / 1994م،ج 4، ص: 118.

[65]- نفسه، ج 4، ص:116.

[66]- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد، ج 2، ص: 429.

[67]- نفسه، ج2، ص:423.

[68]- الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، ج 7، ص: 719.

[69]- بدائع الصنائع، الكاساني، ج 7، ص290.

[70]- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، ج4، ص:111.

[71]- روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت 676هـ)، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت دمشق عمان، ط3، 1412هـ / 1991م، ج 10، ص: 4.

[72]- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب، ج 4، ص: 110.

[73]- شرح مختصر خليل الخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله، دار الفكر للطباعة بيروت، ج 8، ص: 55.

[74]- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب، ج8، ص: 71.

[75]- هذا وقد اشترط الشافعية في كل دعوى بدم أو غيره كغصب وسرقة وإتلاف ستة شروط، منها: أن يكون محل الدعوى معلوماً غالباً بأن يفصل المدعي ما يدعيه من عمد وخطأ وشبه عمد، ومن انفراد وشركة وعدد الشركاء. وأن يكون موضوع الدعوى ملزما. انظر: الفقه الإسلامي وأدلته 712/7.

[76]- حاشية الدسوقي (4 / 293- 295).

[77]- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب، ج 4، ص: 115 - 116.

[78]- تقدم تخريجه.

[79]- شرح مختصر خليل الخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله، ج8، ص: 51.

[80]- بدائع الصنائع، الكاساني، ج 10، ص: 4739.

[81]- نفسه، ج 7، ص:289.

[82]- نفس المصدر.

[83]- أخرجه البيهقي عن ابن عباس في كتاب الدعوى والبينات- باب "البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه"، 252/10، وقال الإمام النووي في الأذكار ص (447): "هو حسن بهذا اللفظ بعضه في الصحيحين.

[84]- شرح مختصر خليل الخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله، ج 8، ص: 59.