بسم الله الرحمن الرحيم

بحث بعنوان

درء الحدود بالشبهات

إعداد الطالب

أمجد عبد المجيد إبراهيم الأشقر

إشراف فضيلة الدكتور:

عصام أبو اسنينة

قدم هذا البحث استكمالا لمتطلبات التخرج من جامعة القدس المفتوحة

تخصص التربية الإسلامية

1434هـ - 2013/2012

الإهداء

إلى روح والدي ،وإلى والدتي التي ربتني على الإسلام منذ نعومة أظفاري فكانت لي الأم الحنون والأب المربي والعم المشفق والخال الحاني ،وأتمنى من الله لها الصحة والعافية .

إلى زوجتي الغالية أم حذيفة التي وقفت بجانبي وكانت لي سنداً ومعيناً .

وإلى بناتي وأولادي الأعزاء الذين أتمنى من الله أن أراهم في أعلى الدرجات ديناً وخلقاً وعلماً .

إلى المجاهدين في سبيل الله في كل بلاد المسلمين ،وإلى أرواح الشهداء الأبرار ،وخاصة الشهيد أحمد الجعبري (أبو محمد) .

وإلى الأسرى والمعتقلين في سجون الظالمين .

أهدي ثمرة هذا البحث المتواضع

شكر وتقدير

قال الله ﷻ: " وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ ".[1]

وقال رسول الله ﷺ :" مَنْ لَا يَشْكُرُ النَّاسَ لَا يَشْكُرُ اللَّهَ ".[2]

أتقدم بجزيل الشكر لفضيلة الدكتور الفاضل عصام أبو سنينة الذي تولى الإشراف على هذا البحث، فأمدني بتوجيهاته الطيبة، وآرائه السديدة، وما بخل عليّ بوقته الثمين ولا بنصحه الرشيد ،فجزاه الله خير الجزاء .

وإلى أساتذة جامعة القدس المفتوحة الأفاضل الذين ما بخلوا عليَّ بعلم ولا مشورة .

وإلى جامعة القدس المفتوحة التي استضافتني فيها ومهدت لي سبل التحصيل العلمي بأيسر السبل .

ولا أنسى أن أتوجه بالشكر الجزيل إلى العاملين في مكتبة جامعة القدس المفتوحة وإلى العاملين في مكتبة بلدية الخليل .

وأشكر كل من ساعدني في إنجاح هذا العمل المتواضع وخاصة شقيقيَّ محمد الأشقر (أبو جهاد) ،وأكرم الأشقر (أبو محمد) .

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الخلق والمرسلين-محمد ﷺ -وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فإن الشريعة الإسلامية قد غيب تطبيقها في كثير من ديار الإسلام منذ سقوط دولة الخلافة الإسلامية حتى يوم الناس هذا ، وقلت نسبة المؤلفات في فقه العقوبات الشرعية بالنسبة إلى الجوانب الأخرى من الفقه الإسلامي كالعبادات والمعاملات المالية، ولذلك لا بد من الحديث عن أحكام العقوبات في الإسلام وإشاعته بين الناس وكتابة الأبحاث العلمية المبينة لأحكامه .

ومن أهم أبواب فقه العقوبات ما يتعلق بأحكام الحدود ،ومن أهم القواعد الفقهية المنظمة لكيفية تطبيق الحدود قاعدة فقهية يمكن أن نعتبرها العمود الفقري في كيفية تطبيق الحدود وتحول دون إيقاع الحدود عند قيام الشبهة، وهي قاعدة (درء الحدود بالشبهات).

ولقد قمت بإعداد هذا البحث نظراً لأهميته فلو لم يكن في أهمية موضوع الحدود إلا قول النبي ﷺ : "إِقَامَةُ حَدٍّ بِأَرْضٍ، خَيْرٌ لأهلها من مطر أربعين صباحاً"[3]،لكان في هذا كفاية للدلالة على أهمية هذا الموضوع .

ولعلنا في ظل الربيع العربي نرى شريعة الله مطبقة في ربوع الأرض كما يحب ربنا ويرضى، ومن أبرز ما يجب إعادة تطبيقه الحدود الشرعية التي أمرنا الله بإنفاذها لما في ذلك من خيري الدنيا والآخرة، اللهم اجعل ذلك قريبا.

وتعد قاعدة (درء الحدود بالشبهات) من أهم قواعد الفقه الجنائي في الإسلام، وهي قاعدة جديرة بالبحث ،لبيان مدى سماحة الإسلام وعدم تشوف الشريعة لتطبيق الحدود على كل أحد كما يتصور بعض الجهال، بل شرعت الحدود لتحمينا من الإجرام بشتى أنواعه ،ولكي تحفظ علينا ديننا وأخلاقنا وأنفسنا وأموالنا وعقولنا وأمننا من كل مكروه.

وهذه القاعدة تشمل في تطبيقها كثيراً من المسائل المتعلقة بالحدود ، وكذلك فإن تطبيق هذه القاعدة بالشكل الأمثل ييسر أمر تطبيق الشريعة في جانب الحدود، ويدحض افتراءات المفترين على شريعة الإسلام والحدود الشرعية.

ولقد اتبعت في هذا البحث المنهج الوصفي مستفيداً من المنهجين الاستقرائي والاستنتاجي ، واتبعت فيه طريقة قائمة على النقاط الآتية:

1- الرجوع إلى المصادر الأصلية والمعتمدة لكل مذهب من المذاهب الفقهية الأربعة والمذهب الظاهري أحياناً ،وذلك في كل مسألة من المسائل الفقهية بحيث يؤخذ رأي كل مذهب من كتبه المعتمدة.
2- الرجوع إلى المصادر الأصلية الأصولية لكل مسألة أصولية بحيث آخذ آراء العلماء الأصوليين من الكتب المعتمدة.
3- عرض أدلة العلماء في المسائل الفقهية والأصولية المختلف فيها ،وترجيح الرأي الذي يؤيده الدليل.

4- التعريف بالمصطلحات الفقهية والأصولية من الكتب المعتمدة .
5- الرجوع إلى معاجم اللغة العربية للتعريف بالمفردات والمعاني اللغوية.
6- عزو الآيات القرآنية الكريمة الواردة في البحث ببيان أرقامها وأسماء السور الواردة فيها ، وتخريج الأحاديث النبوية والحكم عليها إن لم تكن في صحيح البخاري أو صحيح مسلم ، فإن كان الحديث فيهما أو في أحدهما أكتفي بتخريجه.
7- عمل مسرد للمصادر ومحتويات البحث.

خطة البحث

اشتمل البحث على مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة:

المقدمة:

وفيها : أهمية الموضوع ،وسبب اختياره ،ومنهج البحث وطريقته.

المبحث الأول : التعريف بمعنى (درء الحدود بالشبهات)

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول : معنى الدرء لغة واصطلاحا

المطلب الثاني : تعريف الحدود لغة واصطلاحاً .

المطلب الثالث : تعريف الشبهات .

المطلب الرابع : شرح المعنى العام للقاعدة(درء الحدود بالشبهات):

المبحث الثاني

الأدلة الشرعية على اعتبار قاعدة:(درء الحدود بالشبهات) وحكم العمل بها

وفيه مطلبان:

المطلب الأول :- الأدلة الشرعية على قاعدة (درء الحدود بالشبهات)

المطلب الثاني : حكم العمل بقاعدة درء الحدود بالشبهات

المبحث الثالث

تطبيقات لقاعدة (درء الحدود بالشبهات)

وفيه مطلبان:

المطلب الأول :- تطبيقات عامة لقاعدة (درء الحدود بالشبهات)

المطلب الثاني : تطبيقات خاصة بكل حد لقاعدة (درء الحدود بالشبهات)
الخاتمة: وفيها أهم نتائج البحث

المبحث الأول

التعريف بمعنى

(درء الحدود بالشبهات)

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول : معنى الدرء لغة واصطلاحا

المطلب الثاني : تعريف الحدود لغة واصطلاحاً

المطلب الثالث : تعريف الشبهات

المطلب الرابع : شرح المعنى العام للقاعدة (درء الحدود بالشبهات)

المبحث الأول

التعريف بمعنى (درء الحدود بالشبهات)

المطلب الأول : معنى الدرء لغة واصطلاحاً :

الدرء لغة : الدفع , ودرأته عني أي دفعته , ودرأت عني الحد أي أسقطته .[4]

إذن فمعنى درء الحدود أي دفعها وإسقاطها و إبعادها .

قال الله ﷻ:{وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ } [5] أي يدفعه ويسقطه ويبعده ،والمقصود بالعذاب في هذه الآية هو حد الزنا .

والمعنى الاصطلاحي لا يختلف عن المعنى اللغوي ،فمعنى درء الحدود أي دفعها وإسقاطها و إبعادها .

المطلب الثاني:تعريف الحدود لغة واصطلاحاً ونبذة موجزة عنها:

أولاً : الحدود لغة : جمع حد وهو المنع ومنه سمي البواب حداداً لمنعه الناس من الدخول .[6]

ثانياً: الحد اصطلاحاً : عقوبة مقدرة واجبة حقاً لله تعالى ﷻ[7].

وعرفه الشافعية : اسم للعقوبة المقامة على مستوجبها.[8]

والمقصود بحق الله تعالى هو حق المجتمع وهو ما يمس المجتمع كله ، وتعد العقوبة حقاً لله في الشريعة كلما استوجبتها المصلحة ، وهي دفع الفساد عن الناس ، وتحقيق الصيانة والسلامة لهم ،وكل جريمة يرجع فسادها إلى العامة وتعود منفعة عقوبتها عليهم تعد العقوبة المقررة عليها حقاً لله ﷻ[9].

لذلك فإن هناك فرقاً بين الحدود والقصاص ،حيث إن الحدود هي حق لله لا يجوز فيها العفو والصفح والشفاعة ، أما القصاص فهو حق للعبد يجوز فيه العفو والصفح والصلح والشفاعة.

ثالثاً : نبذة موجزة عن الحدود :

الحدود الشرعية سبعة حدود،وقد ورد بشأنها نصوص في كتاب الله ﷻ وسنة رسوله ﷺ وهي على النحو الآتي :

1- **جريمة الردة** : وَهِيَ الإِتْيَانُ بِمَا يُخْرِجُ مِنَ الإِسْلاَمِ بَعْدَ تَقَرُّرِهِ[10]، وقد شدد القرآن الكريم في وعيد المرتد قال {وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ } [البقرة: 217]

وقال رسول الله ﷺ **(من بدل دينه فاقتلوه)**[11] .

وحكم المرتد أنه يهْدر دَمُهُ، وَقَتْلُهُ لِلإِمَامِ أَوْ نَائِبِهِ بَعْدَ الإِسْتِتَابَةِ[12].

2- **جريمة الزنا** : وَهُوَ وَطْءُ الرَّجُلِ الْمَرْأَةَ فِي الْقُبُل فِي غَيْرِ الْمِلْكِ وَشُبْهَتِهِ.[13]

وعقوبة الزاني الجلد مائة جلدة إن لم يكن محصناً،قال ﷻ **:** ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ(2)﴾ **[النور: 2]** ، أما الزاني المحصن فقد ثبتت عقوبته في السنة النبوية ؛إذ أمر ﷺ برجم ماعز والغامدية ، وتم تنفيذ العقوبة عليهما .

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : لما أتى ماعز بن مالك النبي ﷺ قال له: (لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت) . قال :لا يا رسول الله، قال: (أنكتها) . لا يكني قال فعند ذلك أمر برجمه.[14]

و" جَاءَتْهُ ﷺ امْرَأَةٌ مِنْ غَامِدٍ مِنَ الأَزْدِ ، فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللهِ ، طَهِّرْنِي ، فَقَالَ : وَيْحَكِ ارْجِعِي فَاسْتَغْفِرِي اللَّهَ وَتُوبِي إِلَيْهِ فَقَالَتْ : أَرَاكَ تُرِيدُ أَنْ تُرَدِّدَنِي كَمَا رَدَّدْتَ مَاعِزَ بْنَ مَالِكٍ ، قَالَ : وَمَا ذَاكِ ؟ قَالَتْ : إِنَّهَا حُبْلَى مِنَ الزِّنَى ، فَقَالَ : آنْتِ ؟ قَالَتْ : نَعَمْ ، فَقَالَ لَهَا : حَتَّى تَضَعِي مَا فِي بَطْنِكِ ، قَالَ : فَكَفَلَهَا رَجُلٌ مِنَ الأَنْصَارِ حَتَّى وَضَعَتْ ، قَالَ : فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَقَالَ : قَدْ وَضَعَتِ الْغَامِدِيَّةُ ، فَقَالَ : إِذًا لاَ نَرْجُمُهَا وَنَدَعُ وَلَدَهَا صَغِيرًا لَيْسَ لَهُ مَنْ يُرْضِعُهُ ، فَقَامَ رَجُلٌ مِنَ الأَنْصَارِ ، فَقَالَ : إِلَيَّ رَضَاعُهُ يَا نَبِيَّ اللهِ ، قَالَ : فَرَجَمَهَا"[15].

3- **جريمة القذف**:

القذف اصطلاحا : الْقَذْفُ: هُوَ الرَّمْيُ بِالزِّنَا.[16]

وعقوبة القاذف وردت في القرآن، قال ﷻ : **{وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ} [النور: 4]** .

4- **جريمة الشرب** ،الشرب المقصود به هنا تناول كل مسكر،وعقوبته الجلد، قال ﷻ: **{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ} [المائدة: 90]** ،وقال رسول الله ﷺ:**(كل مسكر خمر وكل خمر حرام) .**[17]

وعن أنس بن مالك ﷺ أن النبي ﷺ ضرب في الخمر بالجريد والنعال وجلد أبو بكر أربعين.[18]

وعن السائب بن يزيد، قال : "كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله ﷺ وإمرة أبي بكر من وصدراً من خلافة عمر ، فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا أرديتنا حتى كان آخر إمرة عمر فجلد أربعين ، حتى إذا عتوا وفسقوا جلد ثمانين ".[19]

5- **جريمة الحرابة**: وهِيَ الإِسْتِيلاَءُ عَلَى الشَّيْءِ مَعَ تَعَذُّرِ الْغَوْثِ.[20] ،وقد بين الله عقوبتها في القرآن الكريم قال تعالى : **{إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ} [المائدة: 33]**

6- **جريمة السرقة**: وهِيَ أَخْذُ الْعَاقِلِ الْبَالِغِ نِصَابًا مُحْرَزًا، أَوْ مَا قِيمَتُهُ نِصَابٌ، مِلْكًا لِلْغَيْرِ، لاَ شُبْهَةَ لَهُ فِيهِ، عَلَى وَجْهِ الْخُفْيَةِ.[21]

قال ﷻ : {وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ} [المائدة: 38] وعن أبي هريرة ﷺ، قال رسول الله ﷺ:**(لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده)**[22]

المطلب الثالث : تعريف الشبهات .

الشبهات في اللغة : جمع شبهة ،وهي بمعنى الاختلاط و الالتباس ، تقول : اشتبه عليه الأمر أي : اختلط ، واشتبهت الأمور وتشابهت إذا التبست فلم تتميز ولم تظهر ومنه اشتبهت القبلة ونحوها[23].

وعرفت الشبهة عند الفقهاء بعدة تعريفات:

1 – عرفها الحنفية بأنها (ما يشبه الثابت وليس بثابت)[24]

2 - عرفها الشافعية بأنها (الشيء المجهول تحليله على الحقيقة وتحريمه على الحقيقة)[25]

3- وعرفها بعض المعاصرين :(كل صفة معتبرة شرعاً تتعلق بمرتكب الحد ،أو بالنص)[26]

وقد قسم العلماء الشبهات التي تدرأ الحدود إلى أقسام:

1- شبهة في الفاعل : كمن وطئ امرأة ظنها زوجته .
2- شبهة في المحل :أن يكون للواطئ فيها ملك أو شبهة ملك , كوطء الأمة المشتركة.
3- شبهة في الطريق أو الجهة :وتسمى شبهة الفعل بأن يكون الفعل مباحاً عند قوم وحراماً عند آخرين ، مثل نكاح المتعة ،النكاح بلا ولي ، النكاح بلا شهود [27]

يقول عبد القادر عودة – رحمه الله - :

(وقد اهتم الحنفيون والشافعيون بتقسيم الشبهة وتنويعها،بينما لم يهتم غيرهم بهذا الأمر واكتفوا بإيراد ما يعتبر شبهة ،وعلة اعتباره شبهة.)[28]

المطلب الرابع : شرح المعنى العام للقاعدة(درء الحدود بالشبهات):

لما كانت الحدود المقدرة من عند الله سبحانه عقوبتها قوية وشديدة ولا بد من إيقاعها إذا ثبتت، فإنه مطلوب التحري والتثبت في ذلك ،وحيث وجد الالتباس أو الشبهة فإن الحدود تسقط أو تخفف، فخطء الإمام بعدم إيقاع الحد أولى من إيقاع الحد على بريء، وذلك لأن الإسلام حريص كل الحرص على عدم إيقاع العقوبة الشديدة إلا على من يستحق هذه العقوبة ،لذلك فإن هذه الحدود تسقط عن المتهم أو تخفف عنه العقوبة إلى عقوبة تعزيرية إذا كانت هناك شبهة في عدم ارتكاب الجريمة وذلك بحسب قوة الأدلة المثبتة وصلاحية الشبهة لدرء الحد عنه، لأن العدل وعدم الظلم من قواعد الإسلام العظيم .

ويقول عبد القادر عودة – رحمه الله –

"تختلف النتائج التي تترتب على الأخذ بقاعدة درء الحدود بالشبهات ،ففي بعض الأحيان يؤدي تطبيق القاعدة إلى درء عقوبة الحد وتبرئة المتهم من الجريمة المنسوبة إليه ، وفي بعض الأحيان يؤدي تطبيق القاعدة إلى درء عقوبة الحد وإحلال عقوبة تعزيرية محلها" .[29]

ويقول الأستاذ الدكتور محمد شلال حبيب العاني- أستاذ القانون الجنائي-

"إذن فالمتهم في مأمن من أن تلفق له تهمة على جريمة عقوبتها قاسية موجعة؛ لأن دون ذلك قيوداً وشروطاً وطرقاً للإثبات قد لا يمكن تحقيقها مع وقوع الجريمة فعلاً ، فما بالك بالتلفيق وشهادة الزور.

والأخذ بمبدأ الشبهة الدارئة للحد ، القصد منه : أن تكون شريعة الحدود قائمة، والتنفيذ القليل منها صالحا لإنزال النكال بالمجرمين والردع والزجر لمن يكون بصدد الجريمة على شرط أن لا توقع إلا بالتيقن الكامل المستند إلى أدلة ثبوتية قاطعة في تكامل الجرم ".[30]

إن استعراض الشبهات التي نص عليها الفقهاء يدل على أن أيّ متهم بجريمة من جرائم الحدود إذا شعر بأن سير المحاكمة لا يرضيه وخشي من الظلم وهو يعلم أنه برئ فإنه يستطيع أن يدعي أن في جريمته شبهة باستطاعته ادعاء الكثير منها .[31]

المبحث الثاني

الأدلة الشرعية على اعتبار قاعدة:

(درء الحدود بالشبهات)

وحكم العمل بها

وفيه مطلبان:

المطلب الأول :- الأدلة الشرعية على قاعدة (درء الحدود بالشبهات)

المطلب الثاني : حكم العمل بقاعدة درء الحدود بالشبهات

المطلب الأول :- الأدلة الشرعية على قاعدة (درء الحدود بالشبهات)

أولاً : الدليل من القرآن الكريم:

1- قوله ﷻ : {وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا } [الإسراء: 15]

قال ابن كثير في تفسير هذه الآية :" إخبار عن عدله تعالى، وأنه لا يعذب أحدا إلا بعد قيام الحجة عليه".[32]

فعدالة الشريعة تأبى أن يعاقب إنسان قبل أن تقام الحجة عليه بوسائل الإثبات المعتبرة شرعاً ، ووجود الشبهة يتنافى مع هذا المبدأ ، ولذلك لا تقام الحدود مع ورود الشبهة.

2- قوله ﷻ في سياق الحديث عن حد الزنا : {لَوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ} [النور: 13] ، والشاهد في هذه الآية أن الله ﷻ اعتبر من يرمي المسلم بالزنا كاذباً ما لم يشهد على ذلك أربعة شهود، مع أنه في كثير من الأمور اكتفى بشهادة اثنين بل واحد ، فهذا يدل على أن الشرع ليس متشوفاً لتطبيق الحدود بل متشوفاً لدفعها بأدنى سبب، ولذلك يدفعها بكل شبهة.

ثانياً : الدليل من السنة النبوية المطهرة:

1- عن عائشة (رضي الله عنها) قالت : قال رسول الله ﷺ **(ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن كان له مخرج فخلوا سبيله ،فإن الإمام أَنْ يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة)**[33]

ومع أن الألباني ضعف الحديث إلا أنه قال بعد ذلك :" قال الذهبي رحمه الله: وأجود ما في الباب خبر البيهقي:**" ادرءوا الحد والقتل عن المسلمين ما استطعتم ".** قال: " هذا موصول جيد "، قلت-يعني الألباني : هو عند البيهقي في " السنن " (238/8) بسند حسن عن ابن مسعود موقوفا عليه".[34]

وجه الدلالة:هذا الحديث يدل علي أنّ درء الحدود بالشبهات موافق لمبدأ التيسير في الشريعة الإسلامية ؛فلأن يخطئ الإمام في العفو خير من الخطأ في العقوبة،فحد الزنا لا يحتاط له بالتحرير والتنفير عنه بل الاحتياط في دفعه.

2- -عن أبي هريرة ﷺ قال : قال رسول الله ﷺقال **(ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعاً)**[36]

3- عن ابن عباس ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ **(ادرءوا الحدود بالشبهات)** [37]

4- عَنْ عَلِيٍّ ﷺ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ: **" ادْرَءُوا الْحُدُودَ وَلَا يَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يُعَطِّلَ الْحُدُودَ ".**[38]

5- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : لما أتى ماعز بن مالك النبي ﷺ قال له: (لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت) . قال: لا يا رسول الله ،قال (أنكتها) . لا يكني قال فعند ذلك أمر برجمه.[39]

وهذه الأسئلة من النبي ﷺ **المقصود به الاحتيال للدرء بعد الثبوت؛ لأنه كان بعد صريح الإقرار, وإن لم يكن هذا فلا فائدة إذن من التلقين.**[40]

6- و" جَاءَتْهُ ﷺ امْرَأَةٌ مِنْ غَامِدٍ مِنَ الأَزْدِ ، فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللهِ ، طَهِّرْنِي ، فَقَالَ : وَيْحَكِ ارْجِعِي فَاسْتَغْفِرِي اللَّهَ وَتُوبِي إِلَيْهِ فَقَالَتْ : أَرَاكَ تُرِيدُ أَنْ تُرَدِّدَنِي كَمَا رَدَّدْتَ مَاعِزَ بْنَ مَالِكٍ ، قَالَ : وَمَا ذَاكِ ؟ قَالَتْ : إِنَّهَا حُبْلَى مِنَ الزِّنَى ، فَقَالَ : آنْتِ ؟ قَالَتْ : نَعَمْ ، فَقَالَ لَهَا : حَتَّى تَضَعِي مَا فِي بَطْنِكِ ، قَالَ : فَكَفَلَهَا رَجُلٌ مِنَ الأَنْصَارِ حَتَّى وَضَعَتْ ، قَالَ : فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَقَالَ : قَدْ وَضَعَتِ الْغَامِدِيَّةُ ، فَقَالَ : إِذًا لاَ نَرْجُمُهَا وَنَدَعُ وَلَدَهَا صَغِيرًا لَيْسَ لَهُ مَنْ يُرْضِعُهُ ، فَقَامَ رَجُلٌ مِنَ الأَنْصَارِ ، فَقَالَ : إِلَيَّ رَضَاعُهُ يَا نَبِيَّ اللهِ ، قَالَ : فَرَجَمَهَا"[41].

ثالثاً : الدليل من آثار الصحابة رضي الله عنهم:

1- عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ: أَنَّ معاذ، وَعَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ، وعُقْبَةَ بْنَ عَامِرٍ، قَالُوا: **«إِذَا اشْتَبَهَ عَلَيْكَ الْحَدُّ، فَادْرَأْهُ»**[42]

2- عَنْ عَبْدِ اللهِ بن مسعود ﷺ قَالَ: **(ادْرَءُوا الْحَدَّ وَالْقَتْلَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ)**[43]

3- قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ ﷺ :(**لأَنْ أُعَطِّلَ الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ أَحَبَّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ أُقِيمَهَا فِي الشُّبُهَاتِ)**[44]

وروى سعيد بإسناده عن طارق بن شهاب قال:(أتي عمر بامرأة قد زنت فقالت : إني كنت نائمة فلم أستيقظ إلا برجل قد جثم علي فخلى سبيلها ولم يضربها)45 . ولأن هذه شبهة والحدود تدرأ بالشبهات[46] .

رابعاً :دليل الإجماع:

يقول ابن المنذر :(أجمع كل من نحفظ عليه من أهل العلم أن الحدود تدرأ بالشبهات).[47]

قال الإمام القرافي :" قلت لبعض الفضلاء: الحديث الذي يستدل به الفقهاء وهو ما يروى درء الحدود بالشبهات لم يصح ,وإذ لم يكن صحيحاً ما يكون معتمدنا في هذه الأحكام؟ قال لي :يكفي أن نقول حيث أجمعنا على إقامة الحد كان سالما عن الشبهة وما قصر عن محل الإجماع لا يلحق به عملا بالأصل حتى يدل دليل على إقامة الحد في صور الشبهات "[48]

خامساً الدليل من المعقول:

أولاً : **أن الحد عقوبة كاملة فتستدعي جناية كاملة ووجود الشبهة ينفي تكامل الجناية. تي**

قال ابن تيمية: "فإذا دار الأمر بين أن يخطئ فيعاقب بريئا أو يخطئ فيعفو عن مذنب، كان هذا الخطأ خير الخطأين، أما إذا حصل عنده علم أنه لم يعاقب إلا مذنبا، فإنه لا يندم، ولا يكون فيه خطأ "

ثانيا : الأخذ بهذه القاعدة يحقق الأمن للفرد والمجتمع:

فالأخذ بهذه القاعدة يجعل المتهم في مأمن من أن تلفق له تهمة على جريمة عقوبتها قاسية موجعة ، لأن دون ذلك قيوداً وشروطاً وطرقاً للإثبات قد لا يمكن تحقيقها مع وقوع الجريمة فعلاً ، فما بالك بالتلفيق وشهادة الزور. [51]

وهذا يحقق مصلحة للمجتمع حيث يأمن الناس على أنفسهم من أن يظلموا من الجهة التي وجدت لتؤمن لهم الأمن وهي القضاء ،فسياسة الشريعة أن العقوبة الشديدة تحتاج إلى طريقة إثبات مشددة ، وهذا من باب التناسب بين العقوبة والجريمة ،ولا تتناسب وسائل الإثبات الشديدة التي اشترطتها الشريعة لإثبات الحد مع عدم الأخذ بهذه القاعدة.

المطلب الثاني :

حكم العمل بقاعدة درء الحدود بالشبهات

أولا: أقوال العلماء في المسألة:

<u>الرأي الأول</u>: رأي جمهور الفقهاء وهو أن الحدود تدرأ بالشبهات ، وهو رأي الحنفية ،والمالكية، والشافعية، والحنابلة

من خلال النظر في كتب العلماء فإن هذه القاعدة أصبحت من أهم القواعد المتعلقة بالعقوبات وأشهرها ،وهي أصل من أصول الفقه الجنائي الإسلامي ، وقد ذكرت في كتب الفقه بصيغ متقاربة،وهذه بعض الأمثلة لمن قال بهذه القاعدة من العلماء:

فعند الحنفية:

قال أبو الليث السمرقندي :(والحدود تندرئ بالشبهات).[52]

وممن ذكرها أيضاً من الحنفية : الكاساني [53] ،وابن الهمام[54] ،والعيني [55] ، وابن نجيم [56]

وعند المالكية :-

قال الإمام مالك :(فإذا وطئها درئ عنها الحد بالشبهة)[57]. وقال (إنه يقال ادرءوا الحدود بالشبهات)[58]

وممن قالها من المالكية كذلك :ابن رشد.[59]

وعند الشافعية :-

قال الشيرازي (لأن الحد يدرأ بالشبهة)[60]

وذكرها كذلك الإمام النووي [61] ،والإمام السيوطي [62]

وعند الحنابلة :-

قال ابن قدامة (والحد يسقط بالشبهات)[63]

وذكرها ابن مفلح [64]، والبهوتي. [65]

<u>الرأي الثاني</u>: وهو للظاهرية له.

مسألة: قال ابن حزم:" ذهب قوم إلى أن الحدود تدرأ بالشبهات، فأشدهم قولا بها واستعمالا لها أبو حنيفة، وأصحابه، ثم المالكيون، ثم الشافعيون، وذهب أصحابنا إلى أن الحدود لا يحل أن تدرأ بشبهة، ولا أن تقام بشبهة وإنما هو الحق لله تعالى ولا مزيد".[67]

ثانياً :تحرير محل النزاع في المسألة :

اتفق الفقهاء علي أن الحد لا يثبت بشبهة[68]؛ لأن الأصل براءة الذمة ,وإنما اختلفوا في درء الحد بالشبهة .

قال ابن حزم :" فإن لم يثبت الحد لم يحل أن يقام بشبهة، لقول رسول الله ﷺ ((**إن دماءكم وأموالكم قال محمد و أحسبه قال: وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا..**)) **تي له** وإذا ثبت الحد لم يحل أن يدرأ بشبهة لقول الله ﷻ {تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا } [البقرة: 229]."[70]

فالحد قبل ثبوته لا يقام إلا بدليل شرعي باتفاق العلماء ، لكنه إن ثبت وفق السند الشرعي ثم وجدت شبهة تدحض هذا الإثبات القائم فهل يقام الحد مع ورود الشبهة أم لا؟، قال جمهور العلماء بأنه لا يقام وخالفهم ابن حزم وأوجب تطبيق الحد .

ثالثاً : الأدلة والمناقشة

سبق أن بينا أدلة جمهور العلماء الآخذين بهذه القاعدة في المطلب السابق ، ولذلك سأبين هنا أدلة الظاهرية وأناقشها ، ثم أبين الراجح بإذن الله سبحانه:

أدلة الظاهرية ومناقشتها:

أولا : استدلوا بقوله ﷻ: ﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾(البقرة 229)

وجه الدلالة: في الآية دلالة على النهي عن تعدي أوامر الله و نواهيه، التي منع الشرع من مجاوزتها بر□، فالحدود إذا درئت فهذا تعدٍ وقد نهي عنه.

ويناقش بأن عدم إقامة الحد حال ورود الشبهة ليس فيه تعد لحدود الله ،بل إن عقاب من قامت الشبهة في حقه فيه التعدي لأن تطبيق الحدود له شروط ومن ضمنها عدم الشبهة كما سبق بيان أدلة ذلك.

ومن جهة ثانية فإن هذه الآية لم ترد في سياق الحديث عن الحدود بل جاءت في ثلاثة مواضع في القرآن الكريم :

الأول : في سياق الحديث عن أحكام الصيام ،قال ﷻ :﴿أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفَثُ إِلَى نِسَائِكُمْ . . . وَلَا تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ آيَاتِهِ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَّقُونَ﴾ [**البقرة**: 187]

الثاني : في سياق الحديث عن أحكام الطلاق،قال ﷻ:﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ . . . فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [**البقرة**: 229]

الثالث: في سياق الحديث عن أحكام المواريث ،قال ﷻ:﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ . . . (12) تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا وَذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ﴾ [**النساء**: 12، 13]

ومن لا يجوّز القياس لا يجوز له أن يستدل بهذه الآية لإبطال قاعدة من أهم قواعد الفقه الجنائي في الإسلام ، خاصة أنها جاءت بعد اسم الإشارة (تلك) التي تفيد الحديث عن أمر في سياق الآيات ،فأين ذلك من الحدود وعدم درئها بالشبهات؟

و الاستدلال بهذه عليهم لا لهم؛ لأنه في درء الحد إلزام لحدود الله بالستر على المسلم ، وكذلك التثبت من الأمر قبل توقيع العقوبة على المسلم .تر

ثانيا : استدلوا بأن الحديث المروي لإثبات هذه القاعدة ضعيف ،قال ابن حزم: "فحصل مما ذكرنا أن اللفظ الذي تعلقوا به لا نعلمه روي عن أحد أصلا، وهو "ادرءوا الحدود بالشبهات "ير

وقد أجيب عن هذا من وجوه:

الوجه الأول: أن لفظ ادرؤا الحدود بالشبهات روي عن ابن مسعود بطريق صحيح , وروى عن عقبة بن عامر ومعاذ بن جبل،قال ابن حجر: " وأصح ما فيه حديث سفيان الثوري عن عاصم عن أبى وائل عن عبد الله بن مسعود ﷺ قال(ادرؤوا الحدود بالشبهات , ادفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم) وروي عن عقبة بن عامرومعاذ ﷺ أيضا موقوفا, وروي منقطعا وموقوفا علي عمر. (□□)

الوجه الثاني: أن ما ذهب إليه ابن حزم في تضعيف هذه الأحاديث، صحيح ذكره غير واحد(□□)وليست هذه الروايات بالساقطة كلها , وإنما هي ضعيفة يعضد بعضها بعضا ،وتصلح في الجملة شاهدا, أو دليلا علي المبدأ.

قال الشوكاني معلقا على هذا الحديث :" هذا وإن كان فيه المقال المعروف (التضعيف) فقد شد من عضده ما ذكرناه بعد ذلك للاحتجاج به على مشروعية درء الحد بالشبهات المحتملة لا مطلق الشبهات." له□

الوجه الثالث: سلمنا أن هذه الأحاديث ضعيفة لا تصلح للاحتجاج بها، أفلا يكون تلقين النبي ﷺ ماعزا لعلك قبلت لعلك لمست لعلك كذا ،يقصد بها الاحتيال للدرء بعد الثبوت؛ لأنه كان بعد صريح الإقرار.

الوجه الرابع : مع أن الحديث ضعيف من جهة الإسناد إلا أن معناه يتفق مع قواعد الشريعة التي تقضي بأن لا يقام حد إلا بعد اليقين ، رحمة بالإنسان ودفعا لإلحاق الضرر به بظن مجرد ، ولذا تلقت هذه الأمة هذا الحديث بالقبول وعمل به الصحابة رضي الله عنهم□□.

ثالثا : **المعقول**:فإن درء الحدود إن استعمل أدى إلى إبطال الحدود جملة , وهذا خلاف إجماع أهل الإسلام , وخلاف الدين وخلاف القرآن الكريم والسنن الأربعة؛ لأن كل واحد يستطيع أن يدرأ كل حد يأتيه فلا يقيمه ،فبطل أن يستعمل هذا اللفظ وسقط أن تكون فيه حجة. بي□ خاصة والشبهة خاضعة لتقدير العقول.

وقد نوقش دليلهم من المعقول من عدة وجوه:

الوجه الأول: القول بأن درء الحدود إن استعمل سيؤدي إلي إبطال الحدود جملة؛ قول غير صحيح؛ لأن كل ما فيه أنه يؤدي إلى التثبت و التيقن من وقوع الفعل واستحقاق العقاب , وليس كل واحد يستطيع درء الحد؛ لأن الذي يقيم الحد ويدرأه هو الإمام أو نائبه ،فإذا ثبت الحد عنده و لا شبهة أقام الحد، وإذا كانت هناك شبهة قوية أسقط بها الحد. تي□

الوجه الثاني: القول بأن الشبهة خاضعة لتقدير العقول فقد يقول قائل: هذه شبهة ،ويرى آخر أنها ليست بذلك؛قول غير مسدد؛ لأن الشبهة خاضعة لمفاهيم الصحابة وتعريفات الفقهاء مع وضع الضوابط لهذه الشبهات , فالشبهة لا تثبت أو تنفى بالنفي بل بالأدلة و الشواهد.□بي

ثالثا : قال ابن حزم :" قال أبو محمد ـ رحمه الله ـ: فإن شغب مشغب بما رويناه من طريق البخاري عن رسول الله ﷺ :«الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهة فمن ترك ما اشتبه عليه من الإثم كان لما استبان أترك، ومن اجترأ على ما يشك فيه من الإثم أوشك أن يواقع ما استبان، والمعاصي حمى الله، من يرتع حول الحمى يوشك أن يواقعه» فإن هذا صحيح، وبه نقول، وهو عليهم لا لهم، لأنه ليس فيه إلا ترك المرء ما اشتبه عليه، فلم يدر ما حكمه عند الله تعالى في الذي له تعبدنا به، وهذا فرض لا يحل لأحد مخالفته"□بي

الرأي الراجح والله أعلم

بعد عرض أراء الفقهاء وأدلتهم ومناقشة ما أمكن منها، يبدو لي أن رأي جمهور الفقهاء القائل: بدرء الحدود بالشبهات هو الأولى بالقبول للأسباب الآتية:

1ـ قوة أدلتهم وسلامتها من المناقشة.

2ـ أن في العمل به تيسير علي المسلمين وموافقة لروح الشريعة في درء الحد عن المسلمين قدر الاستطاعة , ثم على افتراض عدم صحة الحديث كما يقول ابن حزم

، فهناك قاعدة أصولية (تربي)تقرر أنه إذا اجتمع المثبت والنافي قدم النافي ،و الشبهة نافية فصح لها التقدم، وقد أخذ بهذه القاعدة الظاهرية إلا ابن حزم.

3ـ أن حديث درء الحدود بالشبهات وإن كان ضعيفا ، إلا أنه يصلح للاحتجاج به ؛لأنه جاء من طرق كثيرة يعضد بعضها بعضا .

ولعله من المفيد أن أعرض **رأي عبد القادر عودة □ رحمه الله □** بضرورة الأخذ بهذه القاعدة فيقول :ـ (والآثار الكثيرة المروية عن الرسول والصحابة تؤيد صحة القاعدة ، من ذلك أنه لما جاء ماعز معترفا بالزنا للرسول قال عليه السلام :(**لعلك قبّلت ، لعلك لمست ،لعلك غمزت**) كل ذلك يلقنه أن يقول نعم بعد إقراره بالزنا . وجيء له بسارق معترف بالسرقة فقال له :(**أسرقت ما أخاله سرق**) ولما جاءته الغامدية مقرة بالزنا ،قال لها نحوا من ذلك . فهذه جرائم من جرائم الحدود كان الدليل الوحيد فيها على الجريمة هو الإقرار ،وكان الرسول ﷺ يلقن المقر أن يعدل عن إقراره ، ولو لم يكن للعدول أثره في درء الحد لما أوحى به الرسول للمقر .أما كيف يدرأ العدول الحد فذلك أن الإقرار هو الدليل الوحيد في القضية ، والعدول عن الإقرار شبهة في عدم صحة الإقرار ،والحدود تدرأ بالشبهات .

ولما جاءت شراحة الهمدانية معترفة بالزنا لعلي بن أبي طالب ﷺ قال لها :**لعله وقع عليك وأنت نائمة؟ لعله استكرهك ؟ لعل مولاك زوجك منه وأنت تكتميه؟** . تربي

وما كان علي يقصد من هذه الأسئلة إلا ما قصده الرسول ﷺ.

ومن أجل ذلك يرى الفقهاء أنه يستحب للقاضي أن يعرض للمقر بالرجوع عن الإقرار إذا لم يكن ثمة دليل إلا الإقرار .[84]

كما أن الأخذ بهذه القاعدة في هذا الزمان عون على استئناف تطبيق الشريعة في جانب تطبيق الحدود، ومنعا من التحجج بشدة العقوبات الشرعية حيث إنها لا تنفذ إلا بحق مجرم حقيقي لا دليل ولا شبهة دليل ينفي عنه التهمة، ويكفي أننا

بتطبيقها نكون قد سرنا على خطا النبي ﷺ والخلفاء الراشدين ، وأي خير في مخالفتهم؟

المبحث الثالث

تطبيقات لقاعدة (درء الحدود بالشبهات)

وفيه مطلبان:

المطلب الأول :- تطبيقات عامة لقاعدة (درء الحدود بالشبهات)

المطلب الثاني : تطبيقات خاصة بكل حد لقاعدة (درء الحدود بالشبهات)

المطلب الأول :- تطبيقات عامة لقاعدة (درء الحدود بالشبهات)

أولا: سقوط الحدود بالرجوع عن الإقرار:

إذا ثبتت الحدود بالإقرار، فلا خلاف بين جمهور الفقهاء (أبو حنيفة□بي والشافعي لهبي وأحمد[87] ،وهو قول لمالك بي بي)في أنها تسقط بالرجوع عنه ، إذا كان الحد حقا للّه ﷻ.

والدليل على ذلك ما رواه أبو هريرة ﷺ قال : أتى رجل رسول اللّه ﷺ وهو في المسجد فناداه فقال يا رسول اللّه ،إني زنيت فأعرض عنه فلما شهد على نفسه أربعا قال (أبك جنون) . قال: لا قال :(اذهبوا به فارجموه). تي بي

قال صاحب البدائع :" لأنه يحتمل أن يكون صادقا في الرجوع وهو الإنكار ويحتمل أن يكون كاذبا فيه فإن كان صادقا في الإنكار يكون كاذبا في الإقرار وإن كان كاذبا في الإنكار يكون صادقا في الإقرار فيورث شبهة في ظهور الحد والحدود لا تستوفى مع الشبهات"[90]

والرجوع عن الإقرار قد يكون نصا وقد يكون دلالة بأن أخذ الناس في رجمه فيهرب أو أخذ الجلاد في الجلد فهرب ، لأن الهرب في هذه الحالة دلالة الرجوع.[91]

واستثنوا حد القذف، فإنه لا يسقط بالرجوع، لأنه حق العبد، وهو لا يحتمل السقوط بالرجوع بعدما ثبت كالقصاص.[92]

ثانيا:سقوط الحد بالتوبة:

لا خلاف بين فقهاء المذاهب الأربعة الحنفي يرتي والمالكي□تي والشافعي□تي والحنبلي لهتي في أن حد قطع الطريق والردة يسقطان بالتوبة إذا تحققت توبة القاطع قبل القدرة عليه، وذلك لقوله ﷻ: □إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ□ [المائدة: ٣٤].

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن بقية الحدود □غير الردة والحرابة ،بعد رفعها إلى الحاكم لا تسقط بالتوبة، أما إذا تاب قبل أن ترفع إلى الإمام :

مُحَرَّمٌ- فذهب الحنفية□تي والشافعية□بي□تي في مقابل الأظهر، والحنابلة□تي□في رواية إلى أن الحد يسقط بالتوبة.

صَحَّ-وذهب المالكية□□□بر والشافعية في الأظهر□بر□بر، والحنابلة في رواية أخرى□تر□بر إلى أنه لا يسقط بالتوبة ، لئلا يتخذ ذلك ذريعة إلى إسقاط الحدود والزواجر .

ومن أدلة إسقاط الحدود بالتوبة ما رواه أنس بن مالك ﷺ قال : كنت عند النبي ﷺ فجاءه رجل فقال: يا رسول الله إني أصبت حدا فأقمه علي ،قال :ولم يسأله عنه قال: وحضرت الصلاة فصلى مع النبي ﷺ فلما قضى النبي ﷺ الصلاة قام إليه رجل فقال يا رسول الله إني أصبت حدا فأقم فيّ كتاب الله قال: (أليس قد صليت معنا) . قال: نعم قال: (فإن الله قد غفر لك ذنبك أو قال حدك) □بر□بر

قال ابن حجر:"وقد يتمسك به من قال إنه إذا جاء تائبا سقط عنه الحد"□□□بر

ثالثا : سقوط الحد بالجهل بالتحريم:

الأصل ألا يقام الحد على من لم يعلم بالتحريم ، وبهذا قال عامة أهل العلم□□□بر

.

فإذا ادعى الزاني مثلا أنه لا يعلم بتحريم الزنا، وكان يحتمل أن يجهله كحديث العهد بالإسلام قبل منه ؛لأنه يحتمل أن يكون صادقا، أما إن كان ممن لا يخفى عليه تحريم الزنا فلا يقبل منه ذلك. لها□بر

المطلب الثاني : تطبيقات خاصة بكل حد لقاعدة (درء الحدود بالشبهات)

مسقطات الحدود كثيرة ومتشعبة، وقد بين الفقهاء أحكامها في ثنايا حديثهم عن أحكام الحدود ،وسأكتفي بذكر نماذج على مسقطات كل حد من الحدود فيما يأتي:

أولاً:جريمة الردة :

إنكار المرتد بأنه قد ارتد:

إذا أنكر المرتد ما شهد به عليه اعتبر انكاره توبة وسقط عنه الحد عند الحنفية□□بر ، وقال جمهور العلماء بأنه يقام عليه الحد بالشهادة ولا ينفعه الإنكار ويلزمه أن يأتي بما سصير به الكافر مسلما .بي□بر

ثانياً: جريمة الزنا :

1- موت الشهود :

يسقط حد الرجم خاصة بموت الشهود ـ عند من يشترطون لإقامة الحد البداية بالشهود وهم الحنفية ـ لأن بالموت قد فاتت البداية على وجه لا يتصور عوده، فسقط الحد ضرورة، قال صاحب بدائع الصنائع :" وأما موت الشهود وغيبتهم عند الإقامة فلا يمنعان من الإقامة في سائر الحدود إلا الرجم، ... لأن البداية من الشهود شرط جواز الإقامة ـ ولم توجد".تي□بر

2- تكذيب المزني بها المقر بالزنا: [110]

كأن يقول رجل: زنيت بفلانة فكذبته وأنكرت الزنا، وقالت: لا أعرفك ،فيسقط الحد عن الرجل، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ،وقال محمد: لا يسقط . بربربر

ووجه سقوط الحد بذلك أن الزنا لا يقوم إلا بالفاعل والمحل، فإذا لم يظهر في جانبها امتنع الظهور في جانبه، هذا إذا أنكرت . تربربر

3- تقادم الشهادة:

ذهب جمهور العلماء المالكيةيربربر والشافعية□بربر ورواية عن أحمد□بربر إلى أن الشهود إذا شهدوا على زنا قديم يقام الحد على الزاني ،ولا يؤثر القدم في درء

الحد ،وذهب أبو حنيفة رحمه الله إلى اشتراط عدم التقادم في البينة وهو رواية عن أحمد رحمه الله، لأن الشهود لما لم يشهدوا فور المعاينة دل ذلك على اختيارهم جهة الستر على المسلمين ،فإن شهدوا بعد ذلك دل ذلك على أن الضغينة حملتهم على هذه الشهادة.

ثالثاً: جريمة القذف:

1- رجوع الشهود عن الشهادة:

فإذا ثبت حد القذف بشهادة الشهود ، ثم رجعوا عن شهادتهم قبل إقامة الحد سقط الحد باتفاق الفقهاء ، وكذلك إذا رجع بعضهم ولم يبق منهم ما يثبت الحد بشهادته منهم ، لأن رجوعهم شبهة ، والحدود تدرأ بالشبهات. رحمه الله

2- عفو المقذوف عن القاذف:

اختلف الفقهاء في عفو المقذوف عن القاذف، فذهب الشافعية رحمه الله والحنابلة رحمه الله، وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله إلى أن للمقذوف أن يعفو عن القاذف، سواء قبل الرفع إلى الإمام أو بعد الرفع إليه؛ لأنه حق لا يستوفى إلا بعد مطالبة المقذوف باستيفائه، فيسقط بعفوه كالقصاص، وفارق سائر الحدود، فإنه لا يعتبر في إقامتها طلب استيفائها.

وذهب الحنفية رحمه الله إلى: أنه لا يجوز العفو عن الحد في القذف، سواء رفع إلى الإمام أم لم يرفع.

وذهب المالكية رحمه الله إلى: أنه لا يجوز العفو بعد أن يرفع إلى الإمام ، إلا الابن في أبيه، أو الذي يريد سترا، على أنه لا يقبل العفو من أصحاب الفضل المعروفين بالعفاف؛ لأنهم ليسوا ممن يدارون بعفوهم سترا عن أنفسهم.

والسبب في اختلافهم كما قال ابن رشد: هل هو حق لله أو حق للآدميين أو حق لكليهما؟ فمن قال حق لله: لم يجز العفو كالزنا، ومن قال حق للآدميين: أجاز العفو، ومن قال حق لكليهما وغلب حق الإمام إذا وصل إليه، قال بالفرق بين أن يصل الإمام أو لا يصل، وقياسا على الأثر الوارد في السرقة في حديث صفوان بن أمية في قصة الذي سرق رداءه ثم أراد ألا يقطع، فقال له النبي ﷺ: قَالَ: " فَهَلَّا كَانَ قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ "[124]،وحديث ابن مسعود ﷺ في قصة الذي سرق: فأمر النبي ﷺ بقطعه، وَكَأَنَّمَا أُسِفَّ وَجْهُ رَسُولِ اللهِ ﷺ، قَالَ: قَالُوا: يَا رَسُولَ اللهِ، كَأَنَّكَ كَرِهْتَ قَطْعَهُ؟ قَالَ: " وَمَا يَمْنَعُنِي، لَا تَكُونُوا عَوْنًا لِلشَّيْطَانِ عَلَى أَخِيكُمْ، إِنَّهُ يَنْبَغِي لِلْإِمَامِ إِذَا انْتَهَى إِلَيْهِ

حَدٌّ أَنْ يُقِيمَهُ، إِنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ عَفُوٌّ يُحِبُّ الْعَفْوَ: {وَلْيَعْفُوا وَلْيَصْفَحُوا أَلَا تُحِبُّونَ أَنْ يَغْفِرَ اللَّهُ لَكُمْ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ} [النور: 22] "[125]

3- القذف الكنائي ، والتعريض بالقذف:

وهو أن يقول لفظا يحتمل القذف وغيره ،كأن يقول القاذف "يا فاجر أو يا قحبة" أو يقول لامرأة " لا تردّين يد لامس" ، فقد اختلف العلماء في حد من قال ذلك حد القذف قال الحنفية[126] والحنابلة[127] بأنه لا يقام عليه الحد ، ومما استدلوا به أنه لم ينسبه إلى صريح الزنا ، ولكنه يعزر.

وقال المالكية[128] والشافعية [129]بأن قائله يحد إلا أنه إذا أنكر القذف صدِّق بيمينه.

أما التعريض بالقذف كأن يقول لصاحبه في معرض الخصومة:"ما أنا بزان ، وأمي ليست بزانية" ، فقد ذهب جمهور العلماء من الحنفية[130] والشافعية[131] والحنابلة[132] إلى أنه لا يقام عليه الحد ،ومما استندوا إليه أن التعريض يتضمن الاحتمال ، والاحتمال شبهة تسقط الحد.

واستدلوا بالحديث المروي عن أبي هريرة ﷺ : أن رجلا أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله ولد لي غلام أسود فقال: (هل لك من إبل) . قال: نعم، قال: (ما ألوانها) . قال: حمر قال: (هل فيها من أورق) . قال: نعم قال: (فأنى ذلك) . قال: لعله نزعه عرق، قال:(فلعل ابنك هذا نزعة)[133]

فهذا الرجل عرض بالقذف ولم يقم النبي ﷺ عليه الحد ، قال ابن القيم:

(إن قول الأعرابي (إن امرأتي ولدت غلاماً أسود) فليس فيه ما يدل على القذف لا صريحاً ولا كناية وإنما أخبره بالواقع مستفتياً عن حكم هذا الولد. أيستلحقه مع مخالفة لونه للونه أم ينفيه؟ فأفتاه النبي صلى الله عليه وسلم وقرب له الحكم بالشبه الذي ذكره ليكون أذعن لقبوله وانشراح صدره له. ولا يقبله على إغماض فأين في هذا ما يبطل حد القذف ...) [134].

رابعاً: جريمة الشرب :

لو أقدم مسلم على الشرب عالمًا أنه يشرب خمرًا أو مسكرًا، وهو لا يعلم أن كثيرها مسكر فلا حد عليه ولو سكر فعلاً، كذلك لا حد إذا شرب مادة مسكرة وهو يظنها مادة أخرى لا تسكر [135].

وكذلك لا يقام الحد على من كان يجهل تحريم الشرب، ولو كان يعلم أن المشروب مسكر، ولكن لا يقبل الجهل ممن نشأ فى بلاد المسلمين لأن نشأته بينهم تجعل العلم بالتحريم مفروضًا فيه، أما من نشأ فى بلاد غير إسلامية فيقبل منه الادعاء بالجهل إذا ثبت أنه يجهل حقيقة تحريم الشرب، ويرى مالك جواز الاحتجاج بجهل العقوبة [136].

قال الرملي:"من جهل كونه خمرا فشربها ظاناً إباحتها لم يحد لعذره ويصدق بيمينه بعد صحوه إن ادعاه.[137]

خامساً: جريمة الحرابة:

يسقط حد الحرابة عن المحاربين بالتوبة قبل القدرة عليهم، وذلك في شأن ما وجب عليهم حقا لله، وهو تحتم القتل، والصلب، والقطع من خلاف، والنفي، وهذا محل اتفاق بين أصحاب المذاهب الأربعة [138] .

واستدلوا بقوله ﷻ: {إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ(33) إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ} [المائدة: 33، 34]فالله سبحانه وتعالى قد أوجب عليهم الحد، ثم استثنى التائبين قبل القدرة عليهم.

قال ابن كثير:" وقوله: {إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم} أما على قول من قال: هي في أهل الشرك فظاهر، وأما المحاربون المسلمون فإذا تابوا قبل القدرة عليهم، فإنه يسقط عنهم انحتام القتل والصلب وقطع الرجل، وهل يسقط قطع اليد أم لا؟ فيه قولان للعلماء. وظاهر الآية يقتضي سقوط الجميع، وعليه عمل الصحابة".[139]

سادساً: جريمة السرقة:

سبق الحديث في المطلب السابق عن التوبة وعفو المجني عليه وأثر ذلك في درء الحد ، وهناك شبهات أخرى تدرأ حد السرقة منها:

1- ملكية السارق للعين المسروقة وشبهة الملك:

يشترط لوجود جريمة السرقة أن يكون الشيء المسروق مملوكًا لغير السارق, فإن كان مملوكًا للسارق فلا سرقة أصلاً[140].

ولا يقطع السارق إذا كان له شبهة الملك فى الشيء المسروق وإنما عليه التعزير فقط كسرقة الوالد من ولده لأن للوالد فى مال ولده تأويل الملك أو شبهة الملك لقول النبى ﷺ :«أَنْتَ وَمَالُكَ لِوَالِدِكَ إِنَّ أَوْلَادَكُمْ مِنْ أَطْيَبِ كَسْبِكُمْ كُلُوا مِنْ كَسْبِ أَوْلَادِكُمْ»[141].

2- سرقة المال المشترك والمال العام:

ولا يقطع السارق عند أبى حنيفة [142]والشافعى[143] وأحمد[144] إذا سرق مالاً مشتركًا مع المجنى عليه لأن السارق يملك المسروق على الشيوع مع المجنى عليه فيكون هذا شبهة تدرأ القطع. [145]

وسرقة المال العام حكمها حكم المال المشترك عند أبى حنيفة[146] والشافعي[147] وأحمد [148]،لأن للسارق حقًا فى هذا المال, وقيام هذا الحق يعتبر شبهة تدرأ عنه الحد. أما مالك فيرى قطع السارق من بيت المال أو من مال المغنم. [149]

3- تملك السارق للعين المسروقة بعد السرقة :

لو تملك السارق العين المسروقة قبل القضاء فإن القطع يسقط عنه عند الجمهور وخالفهم المالكية[150] ، ولو ملكها بعد القضاء وقبل تنفيذ الحكم يقام الحد عليه الا عند الحنفية ، واستدلوا بقول النبي ﷺ لصفوان عندما أراد أن يسامح الرجل الذي سرق رداءه :" فهلا قبل أن تأتيني به". [151]

4- سرقة الوالد من ولده والولد من والده:

ذهب جمهور أهل العلم من الحنفية[152] والشافعية[153] والحنابلة[154] إلى أن الوالد إذا سرق من ولده أو الولد سرق من والده يسقط الحد بهذه الشبهة .

والدليل على ذلك أن النبي ﷺ قال في حق الأب :
«إِنَّ أَحَقَّ مَا يَأْكُلُ الرَّجُلُ مِنْ أَطْيَبِ كَسْبِهِ، وَإِنَّ وَلَدَهُ مِنْ أَطْيَبِ كَسْبِهِ»[155]
ولأن الابن يتبسط في مال أبيه عادة ،ولأن له فيه من حق المنفعة ،وفي هذا شبهة تدرأ الحد.[156]
وذهب مالك[157] إلى التفريق بين سرقة الأب من ابنه وسرقة الابن من أبيه فأسقط الحد في الأولى ولم يسقطه في الثانية.

ولم يدرأ ابن حزم[158] الحد بأي من الأمرين لعموم آية السرقة ، وأجاب عن الحديث بأنه منسوخ بآيات المواريث وغيرها.

5- سرقة الزوجة من زوجها والزوج من زوجته:

ذهب جمهور العلماء من الحنفية[159] والمالكية[160] والشافعية[161] والحنابلة[162] إلى عدم إقامة الحد إذا سرق أحد الزوجين من مال الآخر وكانت السرقة من حرز اشتركا في سكناه ، أما إن كانت من حرز لم يشتركا في سكناه ،فقد اختلف الفقهاء في حكمه ،فمنع من إقامة الحد الحنفية [163]وهو قول عند الشافعية[164] ورواية عند الحنابلة [165]، لما بين الزوجين من الانبساط في الأموال عادة .

وذهب الشافعية [166]في القول الآخر إلى التفريق بين أن يسرق الزوج من زوجته وبين أن تسرق هي منه ،فأوجبوا الحد في الأولى ومنعه في الثانية لأنها تستحق النفقة عليه.

وذهب المالكية [167]إلى وجوب الحد في الحالتين وهو الرواية الثانية عند الحنابلة.[168]

6- شبهة اضطرار السارق أو حاجته:

فالاضطرار شبهة تدرأ الحد ، والضرورة تبيح للآدمي أن يتناول من مال الغير بقدر حاجته ليدفع الهلاك عن نفسه ، ولذلك فقد أجمع الفقهاء على أنه لا قطع بالسرقة عام المجاعة [169]، لقوله تعالى: {فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ

} [البقرة: 173] ، ولما روي عن عمر بن الخطاب ﷺ أنه قال: " لا قطع فى عام سنة "[170].

قال ابن القيم:" هذا محض القياس، ومقتضى قواعد الشرع؛ فإن السنة إذا كانت سنة مجاعة وشدة غلب على الناس الحاجة والضرورة، فلا يكاد يسلم السارق من ضرورة تدعوه إلى ما يسد به رمقه، ويجب على صاحب المال بذل ذلك له، إما بالثمن أو مجانا، على الخلاف في ذلك؛ والصحيح وجوب بذله مجانا؛ لوجوب المواساة وإحياء النفوس مع القدرة على ذلك والإيثار بالفضل مع ضرورة المحتاج، وهذه شبهة قوية تدرأ القطع عن المحتاج، وهي أقوى من كثير من الشبهات التي يذكرها كثير من الفقهاء"[171]

الخاتمة:

من خلال هذا البحث خلصت إلى النتائج الآتية:

- معنى درء الحدود بالشبهات ،أن الحد بعد ثبوته إن ظهرت شبهة دليل في إثباته تسقط العقوبة الحدية وتحل محلها عقوبة تعزيرية أو يعفى عن المتهم دون أي عقوبة.

- الحد: عقوبة مقدرة واجبة حقاً لله تعالى ﷻ، والحدود الشرعية سبعة هي :الردة ،والزنا ،والقذف ،والشرب ،والسرقة ،والحرابة ،والبغي.

- الشبهات التي تدرأ الحدود تقسم إلى أقسام: شبهة في الفاعل ،وشبهة في المحل ،وشبهة في الطريق أو الجهة.

- اتفق العلماء على أن الحد لا يثبت بالشبهة .

- أخذ الأئمة الأربعة الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة- بقاعدة درء الحدود بالشبهات ،ولم يأخذ بها الظاهرية ، والراجح هو مذهب الأئمة الأربعة للأدلة المبسوطة في ثنايا البحث ، والله تعالى أعلم.

- بعد أخذ الأئمة الأربعة بقاعدة درء الحدود بالشبهات اختلفوا فيما هو شبهة تدرأ الحد ،وكان الحنفية الأكثر أخذاً بهذه القاعدة والمالكية أقلهم أخذاً بها.

- قاعدة درء الحدود بالشبهات لها تطبيقات في كل الحدود ،مثل رجوع المقر عن إقراره ، والجهل بالتحريم، وغيرها.

- قال جمهور العلماء(الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة) بأن حد الحرابة والردة يسقطان بالتوبة ،أما باقي الحدود فلا تسقط بعد رفعها للحاكم بالتوبة.

- من الأمثلة على الشبهات التي تدرأ الحدود التي قال بها جمهور العلماء:

يدرأ حد الردة : إنكار المرتد بأنه ارتد لأن إنكاره يعتبر توبة.

يدرأ حد الزنا :موت الشهود قبل تنفيذ الحد ، وتكذيب المزني بها المقر بالزنا.

يدرأ حد القذف : رجوع الشهود عن الشهادة ، وعفو المقذوف عن القاذف ،والقذف بالتعريض أو القذف الكنائي.

يدرأ حد الشرب :الجهل بالتحريم ،الجهل بأن ما شربه كان خمراً.

يدرأ حد الحرابة : التوبة قبل القبض عليه.

يدرأ حد السرقة: ملكية السارق للمسروق ،وشبهة الملك ،وسرقة المال المشترك والعام ،وسرقة الوالد من ولده والولد من والده ،والسرقة بين الأزواج من حرز اشتركا فيه، والسرقة في حالة الاضطرار والحاجة.

المراجع والمصادر:

- القرآن الكريم
- ابن حبان : محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (المتوفى: 354هـ)،الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان،ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (المتوفى: 739 هـ)،تحقيق: شعيب الأرنؤوط ،مؤسسة الرسالة، بيروت ،الطبعة الأولى، 1408 هـ - 1988 م
- ابن القيم: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: 751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين،تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم،دار الكتب العلمية – بيروت،الطبعة الأولى، 1411هـ - 1991م
- ابن المنذر:أبو بكر محمد بن إبراهيم ، الإجماع ،مؤسسة شباب الجامعة،الإسكندرية،مصر،1411هجري \ 1991م
- ابن المورود : عبد الله بن محمود ، الاختيار لتعليل المختار ،دار المعرفة /بيروت ،الطبعة الثالثة 1975م
- ابن الهمام :كمال الدين ،فتح القدير ،طبعة مصطفى الحلبي ،الطبعة الأولى 1970
- ابن أبي القاسم: محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الفكر/ بن أبي القاسم ،سنة النشر 1398
- ابن أبي شيبة : مصنف ابن أبي شيبة
- ابن أبي شيبة:أبو بكر محمد بن أحمد الكوفي، مصنف ابن أبي شيبة: تحقيق كمال يوسف الحوت ،ط مكتبة الرشد،الرياض ،الطبعة الأولى 1409هجري
- ابن تيمية: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية
- ابن جزي :محمد بن أحمد ،قوانين الأحكام الشرعية ،شركة الطباعة الفقهية المتحدة ، القاهرة 1975م
- ابن حجر : أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة – بيروت
- ابن حجر :التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير،أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى 1419هـ. 1989م
- ابن حجر :الدراية في تخريج أحاديث الهداية,طبعة دار المعرفة
- ابن حزم : المحلى بالآثار ،أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى، 456هـ) ، دار الفكر – بيروت ،بدون طبعة وبدون تاريخ

- ابن رشد :أحمد بن محمد ، المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات ،دار الكتب العلمية ،بيروت ،لبنان ط الأولى 1423هـ \ 2002 م
- ابن عابدين : رد المحتار على الدر المختار ، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى، 1252هـ) ، دار الفكر-بيروت ،الطبعة الثانية، 1412هـ - 1992م
- ابن غيهب :بكر بن عبد الله أبو زيد بن محمد بن عبد الله بن بكر بن عثمان بن يحيى (المتوفى : 1429هـ)، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ،دار العاصمة للنشر والتوزيع ،الطبعة الثانية 1415 هـ
- ابن قدامة: المغني ،أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى، 620هـ) ،مكتبة القاهرة،بدون طبعة، 1388هـ - 1968م
- ابن كثير : أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي ، تفسير القرآن العظيم،دار طيبة للنشر والتوزيع ،الطبعة، الثانية 1420هـ - 1999 م
- ابن ماجه : أبو عبد الله محمد بن يزيد ، سنن ابن ماجه ،دار إحياء التراث العربي
- ابن مفلح :برهان الدين بن محمد ، المبدع في شرح المقنع ،المكتب الإسلامي ،بيروت ،لبنان
- ابن نجيم : الأشباه والنظائر
- الإمام الشافعي: أبو عبد الله محمد بن إدريس ، الأم ، دار المعرفة – بيروت
- الإمام أحمد : أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: 241هـ)، مسند الإمام أحمد بن حنبل ،تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون ،مؤسسة الرسالة ،الطبعة الأولى، 1421 هـ - 2001 م
- الإمام مالك : مَالِكِ بْنِ أَنَسٍ الأَصْبَحِيّ ،الْمُوَطَّأ،دار الغرب الإسلامي – بيروت

الإمام مالك :مالك بن أنس ،المدونة الكبرى ،رواية الإمام سحنون عن الإمام عبد الرحمن بن القاسم ،دار الفكر ،بيروت ،لبنان

- الألباني : أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني ، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة ،دار المعارف، الرياض - المملكة العربية السعودية ،الطبعة، الأولى، 1412 هـ / 1992 م
- الألباني : أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني ، ضعيف الجامع الصغير وزيادته

- الألباني: محمد بن ناصر الدين ،إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، طبعة المكتب الإسلامي, الطبعة الثانية 1985
- البخاري :محمد بن إسماعيل،صحيح البخاري ،دار الجيل ، بيروت
- البغوي: محيي السنة ، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (المتوفى : 510هـ)، معالم التنزيل في تفسير القرآن = تفسير البغوي،دار إحياء التراث العربي –بيروت ،الطبعة الأولى ، 1420 هـ
- البهوتى : منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: 1051هـ)،كشاف القناع عن متن الإقناع،دار الكتب العلمية
- البهوتي :منصور بن يونس ، شرح منتهى الإرادات ،مراجعة ونشر مركز الدراسات والبحوث ،الرياض،المملكة العربية السعودية ،الطبعة الأولى ،1417هجري
- البهوتي:منصور بن ادريس ،الروض المربع ،مكتبة الرياض
- البيهقي :بو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي ، مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد، الطبعة ، الأولى . 1344 هـ
- البيهقي:أبو بكر أحمد بن حسين ،السنن الكبرى ،مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية ،1354هجري
- التبريزي : محمد بن عبد الله الخطيب العمري، أبو عبد الله، ولي الدين، التبريزي (المتوفى، 741هـ) ،مشكاة المصابيح، ، تحقيق محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي – بيروت ،الطبعة الثالثة، 1985
- الترمذي :محمد بن عيسى بن سورة، سنن الترمذي ،دار المعرفة
- الجويني :نهاية المطلب في دراية المذهب ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى، 478هـ) ، تحقيق،أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج ،الطبعة الأولى، 1428هـ–2007م
- الجويني: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: 478هـ)،البرهان في أصول الفقه, المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان
- الحاكم :محمد بن عبد الله ،المستدرك على الصحيحين ،جامع الحديث
- الحموي: أحمد بن محمد ،غمز عيون البصائر (المسمى ،شرح الحموي على الأشباه والنظائر لابن نجيم
- الخرشي :محمد بن عبد الله بن علي، حاشية الخرشي ،دار الكتب العلمية ،الطبعة الأولى 1997م

- الدارمي:أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد الدارمي، التميمي السمرقندي (المتوفى: 255هـ)، مسند الدارمي المعروف بـ (سنن الدارمي)،تحقيق: حسين سليم أسد الداراني،دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية،الطبعة الأولى، 1412 هـ - 2000 م
- الرملي :نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى، 1004هـ)، دار الفكر، بيروت
- الزحيلي :وهبة ، (الفقه الإسلامي وأدلته)دار الفكر ،دمشق،الطبعة الثانية ،1985م
- الزرقاني: محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ،الناشر دار الكتب العلمية بيروت
- الزيلعي : جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الحنفي ،نصب الراية لأحاديث الهداية، للعلامة ، طبعة دار الحديث
- السرخسي : محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ)،أصول السرخسي، دار المعرفة – بيروت
- السرخسي : محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي ، المبسوط ، دار المعرفة – بيروت السيواسي : كمال الدين محمد بن عبد الواحد ، شرح فتح القدير، دار الفكر الطبعة الثانية 1397 هـ
- السيوطي :جلال الدين بن عبد الرحمن ،الأشباه والنظائر ،دار الكتب 1978
- الشربيني : شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: 977هـ)،مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،دار الكتب العلمية،الطبعة الأولى، 1415هـ - 1994م
- الشوكاني : محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: 1250هـ)، نيل الأوطار،تحقيق: عصام الدين الصبابطي ،دار الحديث، مصر ،الطبعة: الأولى، 1413هـ - 1993م
- الشوكاني : محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: 1250هـ)،إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول،المحقق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق – كفر بطنا
- الشيرازي :أبو إسحاق إبراهيم بن علي ،المهذب ،طبعة عيسى الحلبي ،مصر
- العاني : محمد شلال حبيب ،التشريع الجنائي الإسلامي دراسة تأصيلية مقارنة بأحكام القانون الجنائي الوضعي ونظرياته الفقهية المعاصرة ، الطبعة الثانية 1996م /1416 هجري

- العيني :بدر الدين محمود بن أحمد ،البداية شرح الهداية ،دار الكتب العلمية ،بيروت لبنان ،ط الأولى 1420هـ /2000م
- العيني:بدر الدين محمود بن أحمد ، عمدة القاري ،دار إحياء التراث ،بيروت
- الفاداني : محمد ياسين بن عيسى ، الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفرائد البهية في نظم القواعد الفقهية في الأشباه والنظائر على مذهب الشافعية ،إشراف مكتب البحوث والدراسات بدار الفكر ،لبنان ،الفوائد الجنية
- الفتاوى الهندية
- الفراهيدي : الخليل بن أحمد ، العين ، دار إحياء التراث العربي
- الفيومي:أ حمد بن محمد ،المصباح المنير في غريب الشرح الكبير
- القاضي :محمد إبراهيم محمد، مسقطات العقوبة الحدية ،ط دار الأصالة للصحافة والنشر ،الطبعة الأولى1989م
- القرافي: شهاب الدين الصنهاجي ،الفروق ،دار المعرفة/بيروت
- الكاساني: علاء الدين أبو بكر، بدائع الصنائع ،مطبعة العاصمة ، القاهرة ،الناشر زكريا علي يوسف
- الماوردي : أبو الحسن علي ،الحاوي الكبير ،تحقيق: علي معوض والشيخ عادل عبد الموجود ، دار الكتب العلمية/بيروت ، الطبعة الأولى
- الموسوعة الفقهية الكويتية، مجموعة من المؤلفين ،الطبعة الثانية، دارالسلاسل – الكويت
- النفراوي : أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (المتوفى: 1126هـ)،الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ،تحقيق: رضا فرحات ، مكتبة الثقافة الدينية
- النووي :أبو زكريا يحيى بن شرف،روضة الطالبين ،المكتب الإسلامي
- الهيثمي :أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان (المتوفى: 807هـ) ، موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان ،دار الكتب العلمية
- أبو الليث السمرقندي :نصر بن محمد ، مختلف الرواية ، برواية وترتيب العلاء العالم السمرقندي ،تحقيق:عبد الرحمن بن مبارك الفرج ،مكتبة الرشد ،الرياض ،المملكة العربية السعودية ، ط الأولى ،1426 هجري
- أبو حنيفة:النعمان بن ثابت ،مسند أبي حنيفة ،(مطبوع مع شرحه لملا علي القاري) ،قدم له : خليل محيي الدين الميس ،دار الكتب العلمية ،بيروت ،لبنان ،قال عنه السيوطي حسن ، وضعفه الألباني :ضعيف الجامع الصحيح وزيادته

- أبو مالك: أبو مالك كمال بن السيد سالم ،صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة ،المكتبة التوفيقية ، القاهرة – مصر
- حسين : عقيلة ، الشبهات المسقطة للحدود
- عودة:عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي ،(دار نشر الثقافة بالإسكندرية)الطبعة الأولى
- قليوبي : أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة ،حاشيتا قليوبي وعميرة ، دار الفكر – بيروت، 1415هـ-1995م

الفهرس

الموضوع	الصفحة
الإهداء	1
شكر وتقدير	2
المقدمة	3
أهمية البحث(سبب اختيار الموضوع)	3
منهج البحث وطريقته	4
خطة البحث	5
المبحث الأول	6
التعريف بمعنى(درء الحدود بالشبهات)	7
المطلب الأول : معنى الدرء لغة واصطلاحاً	7
المطلب الثاني:تعريف الحدود لغة واصطلاحاً ونبذة موجزة عنها:	7
أولاً : الحدود لغة	
ثانياً: الحد اصطلاحاً	7
ثالثاً : نبذة موجزة عن الحدود	7
المطلب الثالث : تعريف الشبهات	8
المطلب الرابع : شرح المعنى العام للقاعدة(درء الحدود بالشبهات)	11
المبحث الثاني	12
الأدلة الشرعية على اعتبار قاعدة(درء الحدود بالشبهات) وحكم العمل بها	
المطلب الأول :- الأدلة الشرعية على قاعدة (درء الحدود بالشبهات)	14
أولاً : الدليل من القرآن الكريم	15
ثانياً : الدليل من السنة النبوية المطهرة	
ثالثاً : الدليل من آثار الصحابة رضي الله عنهم	15
رابعاً :دليل الإجماع	15
خامساً :الدليل من المعقول	17
المطلب الثاني: حكم العمل بقاعدة درء الحدود بالشبهات	17
أولا: أقوال العلماء في المسألة	18
ثانياً :تحرير محل النزاع في المسألة	19
ثالثاً : الأدلة والمناقشة	19

الرأي الراجح	20
المبحث الثالث	21
تطبيقات لقاعدة (درء الحدود بالشبهات)	25
المطلب الأول :- تطبيقات عامة لقاعدة (درء الحدود بالشبهات)	28
أولاً: سقوط الحدود بالرجوع عن الإقرار	
ثانياً:سقوط الحد بالتوبة	29
ثالثاً : سقوط الحد بالجهل بالتحريم	29
المطلب الثاني : تطبيقات خاصة بكل حد لقاعدة (درء الحدود بالشبهات)	30
أولاً:جريمة الردة	31
إنكار المرتد بأنه قد ارتد	32
ثانياً: جريمة الزنا	
1- موت الشهود	32
2- تكذيب المزني بها المقر بالزنا	32
3- تقادم الشهادة	32
ثالثاً: جريمة القذف	32
1-رجوع الشهود عن الشهادة	32
2-عفو المقذوف عن القاذف	33
3-القذف الكنائي ، والتعريض بالقذف	33
رابعاً: جريمة الشرب	33
خامساً: جريمة الحرابة	33
سادساً: جريمة السرقة	34
1-ملكية السارق للعين المسروقة وشبهة الملك	36
2-سرقة المال المشترك والمال العام	36
3-تملك السارق للعين المسروقة بعد السرقة	37
4-سرقة الوالد من ولده والولد من والده	37
5-سرقة الزوجة من زوجها والزوج من زوجته	37
6-شبهة اضطرار السارق أو حاجته	38
الخاتمة	38
المراجع والمصادر	39
الفهرس	39

41 43 50	

[1] سورة إبراهيم : الآية رقم 7
[2] أخرجهُ الترمذي بالحديث رقم 1877واللفظ له، وأبو داود بالحديث رقم 4177،وصححه الألباني ،انظر: صحيح أبي داود الحديث رقم 4026.
3 ابن حبان : محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (المتوفى: 354هـ)،الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان،ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (المتوفى: 739 هـ)،تحقيق: شعيب الأرنؤوط ،مؤسسة الرسالة، بيروت ،الطبعة الأولى، 1408 هـ - 1988 م، (10/ 243)،وقال عنه الألباني :حسن لغيره ،وانظر: سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها (1/ 463).
[4] الفراهيدي : الخليل بن أحمد ، العين ، دار إحياء التراث العربي ،ص (286).
5 سورة النور (8)
6 الكاساني: علاء الدين أبو بكر، بدائع الصنائع ،مطبعة العاصمة ، القاهرة ،الناشر زكريا علي يوسف ، 49/7
7 الكاساني :علاء الدين أبو بكر، بدائع الصنائع ،49/7
[8] الجويني :نهاية المطلب في دراية المذهب ، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى، 478هـ) ، تحقيق،أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج ،الطبعة الأولى، 1428هـ-2007م ،17/ 177
9 عودة:عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي ،(دار نشر الثقافة بالإسكندرية)الطبعة الأولى ،79/1
10 مجموعة من المؤلفين :الموسوعة الفقهية الكويتية،الطبعة الثانية، دارالسلاسل - الكويت 17/ 122
11 البخاري :محمد بن إسماعيل،صحيح البخاري ،دار الجيل ، بيروت، 19/9
12 السرخسي : محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي ، المبسوط ، دار المعرفة – بيروت ، 10 / 106، الإمام الشافعي: أبو عبد الله محمد بن إدريس ، الأم ، دار المعرفة – بيروت ، 6 / 154،
13 الموسوعة الفقهية الكويتية ، 24/ 18
[14] البخاري :صحيح البخاري ،6/ 2502
15 مسلم : صحيح مسلم ، مؤسسة الطباعة لدار التحرير ،القاهرة ، 1329 هجري ،5/ 119
16 ابن قدامة: المغني ،أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى، 620هـ) ،مكتبة القاهرة ،بدون طبعة، 1388هـ - 1968م، 9/ 83
[17] مسلم : صحيح مسلم ، 10/6
18 البخاري :صحيح البخاري ،196/8
[19] البخاري:صحيح البخاري ،197/8
[20] الموسوعة الفقهية الكويتية ،2/ 28
21 الموسوعة الفقهية الكويتية ،24/ 292
22 البخاري :صحيح البخاري ،200/8
23 الفراهيدي :العين، 462،الفيومي:أ حمد بن محمد ،المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ، 249

24 الحموي: أحمد بن محمد ،غمز عيون البصائر (المسمى ،شرح الحموي على الأشباه والنظائر لابن نجيم ، 108

25 الفاداني : محمد ياسين بن عيسى ، الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفرائد البهية في نظم القواعد الفقهية في الأشباه والنظائر على مذهب الشافعية ،إشراف مكتب البحوث والدراسات بدار الفكر ،لبنان ،الفوائد الجنية ص (405)

[26] حسين : عقيلة ، الشبهات المسقطة للحدود ص (59)

[27] القرافي: الفروق ، 140/4

[28] عودة: التشريع الجنائي ، 2 /360

[29] عودة : التشريع الجنائي ،214/1

[30] العاني : محمد شلال حبيب ،التشريع الجنائي الإسلامي دراسة تأصيلية مقارنة بأحكام القانون الجنائي الوضعي ونظرياته الفقهية المعاصرة ، الطبعة الثانية 1996م /1416 هجري ، ص(64 -65) .

[31] المصدر السابق،ص(66).

[32] ابن كثير : أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي ، تفسير القرآن العظيم،دار طيبة للنشر والتوزيع ،الطبعة، الثانية 1420هـ - 1999 م ،(5/ 52)

33 الترمذي :سنن الترمذي ،25/4،الحاكم :المستدرك على الصحيحين ،384/4 وقال :حديث صحيح الإسناد .

34 الألباني : أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني ، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة ،دار المعارف، الرياض - المملكة العربية السعودية ،الطبعة، الأولى، 1412 هـ / 1992 م ، (5/ 223)

(35)العيني:بدر الدين محمود بن أحمد ، عمدة القاري ،دار إحياء التراث ،بيروت ، ج(12) ص(259).

36 ابن ماجه : سنن ابن ماجه ، 219/3 . قال البوصيري :هذا إسناد ضعيف .

37 أبو حنيفة:النعمان بن ثابت ،مسند أبي حنيفة ،(مطبوع مع شرحه لملا علي القاري) ص(186) قدم له : خليل محيي الدين الميس ،دار الكتب العلمية ،بيروت ،لبنان ،قال عنه السيوطي حسن ، وضعفه الألباني :ضعيف الجامع الصحيح وزيادته ص (37) رقم (258) وكذا الألباني: محمد بن ناصر الدين ،إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، طبعة المكتب الإسلامي, الطبعة الثانية 1985 (7/ 345)

38 البيهقي:أبو بكر أحمد بن حسين ،السنن الكبرى ،مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية ،1354هجري .ج (8)ص(414) ، قال الألباني : ضعيف ، وانظر: الألباني : أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني ، ضعيف الجامع الصغير وزيادته(ص، 38)

[39] البخاري :صحيح البخاري ، (6/ 2502)

[40] الزحيلي :وهبة ، (الفقه الإسلامي وأدلته)دار الفكر ،دمشق،الطبعة الثانية ،1985م ج(6) ص(30) .

41 مسلم : صحيح مسلم ، (5/ 119)

42ابن أبي شيبة : مصنف ابن أبي شيبة (5/ 511)

43 البيهقي :السنن الكبرى (8/ 415) ، قال الألباني:" صح موقوفا على ابن مسعود، وهو حسن الإسناد،وانظر: الألباني ،إرواء الغليل ،26/8

44ابن أبي شيبة:أبو بكر محمد بن أحمد الكوفي، مصنف ابن أبي شيبة: تحقيق كمال يوسف الحوت ،ط مكتبة الرشد،الرياض ،الطبعة الأولى 1409هجري (5/ 511)، قال الألباني :" ورجاله ثقات لكنه منقطع بين إبراهيم وعمر، لكن قال السخاوى: " وكذا أخرجه ابن حزم فى " الإيصال " له بسند صحيح ". إرواء الغليل (7/ 345)

[45] البيهقي : السنن الكبرى ،35/8

[46] ابن قدامة: المغني ،217/12

47 ابن المنذر:أبو بكر محمد بن إبراهيم ، الإجماع ،مؤسسة شباب الجامعة،الإسكندرية،مصر،1411هجري \ 1991م،ص(186)، ابن قدامة: المغني ،80/10.

48 القرافي: الفروق ،174/4

(49)الزحيلي :الفقه الإسلامي وأدلته،30/6

50 مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية 15 \ 308

51 العاني : محمد شلال حبيب ،التشريع الجنائي الإسلامي ، ص(64 -65) .

[52] أبو الليث السمرقندي :نصر بن محمد ، مختلف الرواية ، برواية وترتيب العلاء العالم السمرقندي ،تحقيق:عبد الرحمن بن مبارك الفرج ،مكتبة الرشد ،الرياض ،المملكة العربية السعودية ، ط الأولى ،1426 هجري ج(3) ص(1254)

[53] الكاساني : بدائع الصنائع ،ج(9)ص(307) .

[54] ابن الهمام :كمال الدين ،فتح القدير ،طبعة مصطفى الحلبي ،الطبعة الأولى 1970،ج(5) ص(341)
[55] العيني :بدر الدين محمود بن أحمد ،البداية شرح الهداية ،دار الكتب العلمية ،بيروت لبنان ،ط الأولى 1420هـ /2000م ،266/6
[56] ابن نجيم : الأشباه والنظائر ص (108)
[57] الإمام مالك :مالك بن أنس ،المدونة الكبرى ،رواية الإمام سحنون عن الإمام عبد الرحمن بن القاسم ،دار الفكر ،بيروت ،لبنان ،ج(6)ص(2797).
[58] المصدر السابق .
[59] ابن رشد :أحمد بن محمد ، المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات ،دار الكتب العلمية ،بيروت ،لبنان ط الأولى 1423هـ \ 2002 م ،352/2
[60] الشيرازي :أبو إسحاق إبراهيم بن علي ،المهذب ،طبعة عيسى الحلبي ،مصر ،الطبعة الأخيرة ،ج0(3) ص(352و 363).
[61] النووي :أبو زكريا يحيى بن شرف،روضة الطالبين ،المكتب الإسلامي ،144/10
[62] السيوطي :الأشباه والنظائر ،236
[63] ابن قدامة: المغني ،12/ 342،326، 344.
[64] ابن مفلح :برهان الدين بن محمد ، المبدع في شرح المقنع ،المكتب الإسلامي ،بيروت ،لبنان ،ج(9)ص(68).
[65] البهوتي :منصور بن يونس ، شرح منتهى الإرادات ،مراجعة ونشر مركز الدراسات والبحوث ،الرياض،المملكة العربية السعودية ،الطبعة الأولى ،1417هجري ج(5)ص(1529).
66ابن حزم : المحلى بالآثار ،أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى، 456هـ) ، دار الفكر – بيروت ،بدون طبعة وبدون تاريخ، 57/12.
67 ابن حزم : المحلى ،12/ 57
([68])السيواسي : كمال الدين محمد بن عبد الواحد ، شرح فتح القدير، دار الفكر الطبعة الثانية 1397 هـ، 5/ 248,الخرشي :محمد بن عبد الله بن علي، حاشية الخرشي ،دار الكتب العلمية ،الطبعة الأولى 1997م ،344/8, الشيرازي : المهذب ،344/2, ابن قدامة :الكافي،137/4ابن حزم :المحلي،344/1.
(69) البخاري :صحيح البخاري ، 52/1 ، مسلم : صحيح مسلم ، 1305/3.
70 ابن حزم : المحلى ،(12/ 57)
(71)البغوي: محيي السنة ، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (المتوفى : 510هـ)، عالم التنزيل في تفسير القرآن = تفسير البغوي،دار إحياء التراث العربي –بيروت ،الطبعة الأولى ، 1420 هـ، 208/1.
72 القاضي :محمد إبراهيم محمد، مسقطات العقوبة الحدية ،ط دار الأصالة للصحافة والنشر ،الطبعة الأولى1989م ،108
73 ابن حزم : المحلى ، 12/ 59
74ابن حجر :التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير،أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى 1419هـ. 1989م ، 56/4 .
75 الزيلعي : جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف الحنفي ،نصب الراية لأحاديث الهداية، للعلامة ، طبعة دار الحديث ج3 ص309, وابن حجر:تلخيص الحبير ،56/4, وابن حجر :الدراية في تخريج أحاديث الهداية,طبعة دار المعرفة 94/1, الألباني: إرواء الغليل ص 25 ،26.
[76]الشوكاني : محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: 1250هـ)، نيل الأوطار،تحقيق: عصام الدين الصبابطي ،دار الحديث، مصر ،الطبعة: الأولى، 1413هـ - 1993م،105/7.
77 أبو مالك :صحيح فقه السنة ،10/4
78ابن حزم : المحلى ،60/12.
[79] القاضي : مسقطات العقوبة الحدية ، 109
[80]القاضي : مسقطات العقوبة الحدية ، ص 109.
[81] ابن حزم : المحلى 12/ 60
(82) هذه القاعدة خلافية،حيث يري جمهور الفقهاء أن المثبت مقدم علي المنفي ،الجويني: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: 478هـ)،البرهان في أصول الفقه, المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان وجاء فيه: 780/2" إذا تعارض لفظان متضمن أحدهما النفي ومتضمن الثاني الإثبات فقد قال جمهور الفقهاء الإثبات مقدم , وهذا يحتاج إلى مزيد تفصيل عندنا فإن كان الذي نقله النافي إثبات لفظ عن الرسول ﷺ مقتضاه النفي فلا يترجح علي ذلك اللفظ الذي متضمنه الإثبات لإن كل واحد من الراويين مثبت فيما نقله,وهو مثل أن ينقل أحدهما أن الرسول

ﷺأباح شيئاً وينقل الثاني أنه قال لا يحل وكل نافٍ في قوله مثبت , فأما إذا نقل أحدهما قولاً أو فعلاً ونقل الثاني أنه لم يقل ولم يفعل فالإثبات مقدم لأن الغفلة تتطرق إلي المصغي المستمع " وينظر : السرخسي : محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ)
،أصول السرخسي، دار المعرفة – بيروت،21/2, الشوكاني : محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: 1250هـ)،إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول،المحقق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق - كفر بطنا، 465/1" وقال بعد أن ذكر رأي الجمهور وقيل يقدم النافي وقيل هما سواء " أما الظاهرية فيرون أن النافي مقدم, وجاء في إرشاد الفحول 410,409/1لا خلاف أن المثبت للحكم يحتاج إلي إقامة الدليل عليه أما النافي له فاختلفوا فيه علي مذاهب ...المذهب الثاني أنه لا يحتاج إلي إقامة الدليل وإليه ذهب أهل الظاهر إلا ابن حزم فإنه رجح المذهب الأول . قالوا لأن الأصل في الأشياء النفي والعدم فمن نفى الحكم له أن يكتفي بالاستصحاب وهذا المذهب قوي جداً ،فان النافي عهدته أن يطلب الحجة من المثبت حتى يصير إليها , ويكفيه في عدم إيجاب الدليل عليه التمسك بالبراءة الأصلية فإنه لا ينقل عنها إلا دليل يصلح للنقل "وينظر الأحكام 72/1, الإبهاج 235/3, نصب الراية 360/1.ورجح الآمدي في الأحكام تقدم النافي علي المثبت فقال 271/4"والنافي مرجح علي المثبت خلافاً للقاضي عبد الجبار في قوله إنهما سواء , والمثبت و إن كان مترجحاً على النافي لاشتماله علي زيادة أن النافي لو قدرنا تقدمه على المثبت كانت فائدته التأكيد ولو قدرنا تأخره كانت فائدته التأسيس وفائدة التأسيس أولى.
83 والأثر بتمامه:" جيء بشراحة الهمدانية إلى علي ﷺ فقال لها ، ويلك لعل رجلا وقع عليك وأنت نائمة. قالت : لا. قال : لعلك استكرهك؟ قالت : لا. قال : لعل زوجك من عدونا هذا أتاك فأنت تكرهين أن تدلي عليه يلقنها لعلها تقول نعم ،قال فأمر بها فحبست فلما وضعت ما فى بطنها أخرجها يوم الخميس فضربها مائة وحفر لها يوم الجمعة فى الرحبة وأحاط الناس بها وأخذوا الحجارة فقال : ليس هكذا الرجم إذا يصيب بعضكم بعضا صفوا كصف الصلاة صفا خلف صف ثم قال : أيها الناس أيما امرأة جيء بها بها حبل يعني أو اعترفت فالإمام أول من يرجم ثم الناس وأيما امرأة جيء بها أو رجل زان فشهد عليه أربعة بالزنا فالشهود أول من يرجم ثم الإمام ثم الناس ثم رجمها ثم أمرهم فرجم صف ثم صف ثم قال افعلوا بها ما تفعلون بموتاكم." ، وانظر :البيهقي :أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي ، مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد، الطبعة ، الأولى - 1344 هـ، (8/ 220)
84 عبد القادر عودة :التشريع الجنائي ،208/1و209.
[85] الكاساني: بدائع الصنائع ،61/7
[86] النووي :روضة الطالبين ،10 / 96
87 ابن قدامة : المغني ،197/8
[88] ابن أبي القاسم: التاج والإكليل ،294/6
89 البخاري:صحيح البخاري 6/ 2621
90 الكاساني: بدائع الصنائع ،61/7
91 الكاساني: بدائع الصنائع ،61/7
92 الكاساني: بدائع الصنائع ،61/7، ابن أبي القاسم: محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الفكر/ بن أبي القاسم ،سنة النشر 1398 ،294/6 ، النووي :روضة الطالبين ،10 / 96،
[93] الكاساني: بدائع الصنائع ،61/7
[94] ابن أبي القاسم: محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الفكر/ بن أبي القاسم ،سنة النشر 1398 ،294/6
95 النووي :روضة الطالبين، 10 / 96
[96] ابن قدامة: المغني،345/8
[97] الكاساني: بدائع الصنائع ،61/7
98 النووي :روضة الطالبين، 10 / 96
[99] ابن قدامة: المغني،345/8
[100] ابن أبي القاسم: محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الفكر/ بن أبي القاسم ،سنة النشر 1398 ،294/6
101 النووي :روضة الطالبين،10 / 96
102 ابن قدامة : المغني ،8 / 296.
103 البخاري :صحيح البخاري 6/ 2501
104 ابن حجر : أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة - بيروت، 12،1379/ 134

[105] في حد الزنا قولان للمالكية ،وانظر: القوانين الفقهية ص 232، ذهب جمهور الفقهاء إلى أن يد السارق تقطع ولو كان جاهلا بالتحريم، وذهب الشافعية إلى أن يد السارق الجاهل لا تقطع ،وانظر: الكاساني :بدائع الصنائع 7 / 67، والقوانين الفقهية، ص 235، والأشباه والنظائر للسيوطي ص 200، واتفق الفقهاء على أن من شرب الخمر وهو يجهل أنها خمر لا يحد، أما إذا شرب الخمر وهو يعلم أنها خمر لكنه ادعى الجهل بالتحريم ففيه خلاف بين الفقهاء،وانظر: الفتاوى الهندية 2 / 159، والقوانين الفقهية ص 237، والأشباه للسيوطي ص 200، وكشاف القناع 6 / 118.

106 أبو مالك :صحيح فقه السنة، 15/4

[107] ابن عابدين : رد المحتار على الدر المختار ، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى، 1252هـ) ، دار الفكر-بيروت ،الطبعة الثانية، 1412هـ - 1992م

108 ابن قدامة: المغني ،140/8

109 الكاساني :بدائع الصنائع ،(7/ 59)

110 الكاساني :بدائع الصنائع ، 49/7،مواهب الجليل،6294،النووي :روضة الطالبين،95/10 ،ابن قدامة: المغني ،191/8

111 الكاساني: بدائع الصنائع ،(7/ 61)

112 الكاساني :بدائع الصنائع ،(7/ 61)

113 الشرح الصغير ، 249/4

114 النووي:روضة الطالبين،98/1

115 ابن قدامة: المغني ، 207/8

116 الكاساني: بدائع الصنائع ،46/7

117 ابن قدامة: المغني ، 207/8

118 ابن الهمام: فتح القدير 6 / 536 ، الكاساني :بدائع الصنائع، 6 / 283 ، النفراوي : أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم بن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (المتوفى: 1126هـ)،الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ،تحقيق: رضا فرحات ، مكتبة الثقافة الدينية،2 / 309 - 310، الشربيني :مغني المحتاج 4 / 456 - 457، ابن قدامة:المغني 9 / 245 - 247

119 النووي:روضة الطالبين ،106/10

120 ابن قدامة: المغني ،217/8

121 ابن عابدين ،رد المحتار،182/3

122 ابن عابدين:رد المحتار، 182/3

123 الإمام مالك :المدونة ، 387/4

124 الإمام أحمد : أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: 241هـ)، مسند الإمام أحمد بن حنبل ،تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون ،مؤسسة الرسالة ،الطبعة الأولى، 1421 هـ - 2001 م،24/ 24، وقال المحقق: حديث صحيح بطرقه وشاهده.

125 الإمام أحمد : مسند الإمام أحمد بن حنبل ، 7/ 232، قال شعيب الأرنؤوط:" حسن بشواهده، وهذا إسناد ضعيف، وأخرجه الحاكم 382/4 من طريق محمد بن جعفر، بهذا الإسناد "،وانظر:هامش (7/ 232)من مسند الإمام أحمد.

126 السرخسي :المبسوط ، 119/9

127 البهوتى :كشاف القناع ، 110/6

128 الدسوقي :328/4

129 الشربيني : شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: 977هـ)،مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج،دار الكتب العلمية،الطبعة الأولى، 1415هـ - 1994م، ، 368/3

130 ابن الهمام :فتح القدير ،100/5

[131] النووي:روضة الطالبين ،312/8

[132] ابن قدامة: المغني ،222/8

[133] البخاري :صحيح البخاري ، 5/ 2032

[134] ابن غيهب :بكر بن عبد الله أبو زيد بن محمد بن عبد الله بن بكر بن عثمان بن يحيى (المتوفى : 1429هـ)، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ،دار العاصمة للنشر والتوزيع ،الطبعة الثانية 1415 هـ،(ص: 218)

135 الكاساني:بدائع الصنائع ،164/9، البهوتي:كشف القناع ،118/6 ،وانظر:عبد القادر عودة: التشريع الجنائي،505/2

[136] الماوردي :الحاوي الكبير ،408/13 ،ابن جزي :القوانين الفقهية ،379 ،وانظر:عبد القادر عودة: التشريع الجنائي،505/2

137 الرملي :نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى، 1004هـ)، دار الفكر، بيروت ،(8/ 13)
138 ابن المودود : الاختيار،116/4 ،ابن رشد:بداية المجتهد ،456/2 ،الرملي: نهاية المحتاج ،8/8 ،البهوتي:الروض المربع ،392/2
139 ابن كثير :تفسير القرآن العظيم ،102/3
140 عبد القادر عودة: التشريع الجنائي،591/2
141 التبريزي : محمد بن عبد الله الخطيب العمري، أبو عبد الله، ولي الدين، التبريزي (المتوفى، 741هـ) ،مشكاة المصابيح، ، تحقيق محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي – بيروت ،الطبعة الثالثة، 1985، (2/ 1002)
142 الكاساني :بدائع الصنائع ،76/7
143 قليوبي : أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة ،حاشيتا قليوبي وعميرة ، دار الفكر – بيروت، 1415هـ-1995م،188/4
144 البهوتى : منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: 1051هـ)،كشاف القناع عن متن الإقناع،دار الكتب العلمية ،142/6
145 عبد القادر عودة: التشريع الجنائي،592/2
146 الكاساني :بدائع الصنائع ،76/7
147 قليوبي :حاشيتا قليوبي وعميرة، 188/4
148 البهوتى :كشاف القناع ،142/6
149 عبد القادر عودة: التشريع الجنائي،593/2
150 السرخسي : المبسوط ،187/9 ، الكاساني :بدائع الصنائع ، 8/7 ،الزرقاني: محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ،الناشر دار الكتب العلمية بيروت ، 89/8 ،الشيرازي : المهذب ، 264/2 ، ابن قدامة: المغني ، 10/ 277
151 الإمام مالك : مَالِكِ بْنِ أَنَسٍ الأَصْبَحِيّ ،الْمُوَطَّأ،دار الغرب الإسلامي – بيروت،397/2
152 ابن الهمام :فتح القدير ،144/5
153 الرملي:نهاية المحتاج ، 435/7
154 ابن قدامة: المغني ، 284/10
155 الدارمي:أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد الدارمي، التميمي السمرقندي (المتوفى: 255هـ)، مسند الدارمي المعروف بـ (سنن الدارمي)،تحقيق: حسين سليم أسد الداراني،دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية،الطبعة الأولى، 1412 هـ - 2000 م، (3/ 1651)،وقال عنه المحقق:إسناده ضعيف ولكن الحديث صحيح لوروده بروايات صحيحة أخرى.
156 ابن قدامة: المغني ،275/9
157 ابن جزي:القوانين الفقهية،377
158 ابن حزم :المحلى ، 345/11
159 الكاساني :بدائع الصنائع ، 7/5
160 الإمام مالك :المدونة ، 16/ 76
161 الشربيني :مغني المحتاج ، 162/4
162 ابن قدامة: المغني ، 287/10
163 الكاساني :بدائع الصنائع ، 7/5
164 الشربيني :مغني المحتاج ، 162/4
165 ابن قدامة: المغني ، 287/10
166 الشربيني :مغني المحتاج ، 162/4
167 الإمام مالك :المدونة ، 16/ 76
168 ابن قدامة: المغني ، 287/10
169 السرخسي:المبسوط ،140/9،البهوتي:كشاف القناع،143/6 ،ابن قدامة:المغني،288/10،ابن حزم ،المحلى،343/11
170 الألباني :إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل (8/ 80)،وقال عنه: ضعيف.
171 ابن القيم: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين بن قيم الجوزية (المتوفى: 751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين،تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم،دار الكتب العلمية – بيروت،الطبعة الأولى، 1411هـ - 1991م، (3/ 17)