العالمية
الجامعة الإسلامية بإسلام آباد
كلية الشريعة والقانون
الدراسات العليا

TO 1340

التدرج فى التشريع الإسلامى و تطبيقه على عقوبتى الزنا والخمر

بإشراف

الأستاذ الدكتور محمد عبد الستار الجبالى

International Islamic Univ.
المكتبة
LIBRARY
Islamabad
الجامعة الإسلامية العالمية - إسلام آباد

إعداد الطالبه :
رخسانه رضوى

العام الجامعي
١٩٩٨
١٤١٨

MS
٣٤٠٫٥٩٥٠٢
رخ ت
فقه اسلامی- عقوبات

T-1340

Accession No.....

Eq
5/13/2011

R
T-1340

Eq
5/3/2011

DATA ENTERED
Amz 13/02/14

ENTER

بسم الله الرحمن الرحيم

توقيعات الممتحنين

١- _____ _____

٢- _____

٣- _____

اسلام آباد :

التاريخ :

رب ارحمهما كما ربياني صغيراً

الإهداء

إلى

أبي و أمّي

حفظهما الله تعالى

***

اللهم نور قلبى بنور هدايتك
كما نورت الارض بنور شمسك
برحمتك يا ارحم الراحمين

خطة البحث

لقد قمت بعون من الله تعالى وفضل منه عزوجل بتقسيم العمل فى هذا البحث إلى :

مقدمة -

و بابين -

و خاتمه -

أما الباب الأول: فى ماهية التدرج وبيان أقسامه ويشتمل على فصلين-

الفصل الأول: ماهية التدرج ويشتمل على مباحث -

المبحث الأول: معنى التدرج عند أهل لغة -

المبحث الثانى: حكمة التدرج فى الأحكام -

الفصل الثانى: في أقسام التدرج -

المبحث الأول: التدرج الزمنى -

المبحث الثانى: التدرج النوعى -

أما الباب الثانى: التدرج التشريعى فى حدى الزنا والشرب -

الفصل الأول : التدرج التشريعى فى حد الزنا ويشتمل على ثلاثة مباحث -

المبحث الأول: في ماهية الحدود ويشتمل على مطالب -

المطلب الأول: في تعريف الحد لغة -

المطلب الثاني: في تعريف الحد اصطلاحاً -

المبحث الثاني: في أقسام الحدود -

المبحث الثالث: في تعريف الزنا عند الفقهاء -

الفصل الثاني: في أركان جريمة الزنا ويشتمل على مباحث -

المبحث الأول: الوطء المحرم ويشتمل على مطالب -

المطلب الأول: آراء الفقهاء في حكم الوطء في الدبر -

المطلب الثاني: آراء الفقهاء في حكم وطء الزوجة في دبرها -

المطلب الثالث: آراء الفقهاء في وطء الأموات -

المطلب الرابع: آراء الفقهاء في حكم وطء البهائم -

المطلب الخامس: آراء الفقهاء في حكم وطء الصغير والمجنون إلمرأة أجنبية -

المطلب السادس: آراء الفقهاء في حكم وطء العاقل البالغ صغيرة أو مجنونة -

المطلب السابع: آراء الفقهاء في حكم الوطء بشبهة -

المطلب الثامن: آراء الفقهاء في حكم الوطء بالإكراه -

المبحث الثاني: تعمد الوطء -

الفصل الثالث: التطور التشريعى لعقوبة الزنا ويشتمل على ثلاثة مباحث -

المبحث الأول: الحبس فى البيوت و آراء الفقهاء حول الآيه

المبحث الثانى: عقوبة الجلد والرجم -

المبحث الثالث: فى الإحصان ماهيته و شروطه -

المطلب الأول : ماهية الاحصان -

المطلب الثانى : شروط الاحصان فى باب الزنا -

الفصل الرابع: التدرج فى حد الشرب ويشتمل على مباحث -

المبحث الأول: فى تحريم الشرب -

المبحث الثانى: النصوص الخاصة بالخمر -

المبحث الثالث: تحقيق معنى الشرب عند الفقهاء -

المبحث الرابع: أركان جريمة الشرب -

المطلب الأول: الشرب والسكر -

المطلب الثانى: القصد الجنائى -

المبحث الخامس: الأدلة على الشرب -

المطلب الأول: شهادة الشهود -

المطلب الثانى: ثبوب جريمة الشرب بالإقرار -

المطلب الثالث: ثبوت الشرب بوجود الرائحة -

المطلب الرابع: ثبوت الشرب بالسكر -

المطلب الخامس: ثبوت الشرب بالقئ -

المبحث السادس: فى التدرج التشريعى لعقوبة الشرب -

الخاتمه

سبب الإختيار

كان السبب الباعث على إختيار هذا الموضوع هو رغبتى الصادقة فى أن أبين للناس مدى رحمة الله تعالى التى بدت فى رسالة سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم فى وجوه متعددة شملت جميع الأجناس -

وفى مقدمة ذلك بالطبع الرحمة فى التشريع حيث لم يشأ المولى عزوجل أن يفاجئ عباده باعباء التكليف فى التحريم والمنع ، ولكنه سبحانه و تعالى سلك بهم المسلك التأنى وهو التدرج ليهيىء النفوس للقبول - ولقد كانت البعثة المحمدية خاتمة للرسالات الإلهية فى هذا الكون فتضمنت من القوانين كل ما كان صالحاً مما أنزله الله تعالى على أمم سبقت وأضاف المولى عزوجل إلى شريعته الخاتمه مالم يكن ملائما قبلهم ، وقد أعدهم لهذا الذى لم يصلح لغيرهم -

فأردت بهذا الإختيار أن ابين كلمة الشرع فى هذا الموضوع بالتفصيل ، والله المستعان ، و صلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه و سلم -

منهج البحث

سلكت المنهج التالي في إعداد هذا البحث

١- استعرضت آراء الفقهاء من المذاهب الأربعة الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة فيما يتعلق بالموضوع وابتغدت عن عرض الآراء المختلفة فيما بينهم إلا فى بعض المسائل -

٢- نسبت الآيات القرآنية إلي سورها مع بيان رقم الآيات -

٣- رجعت إلى كتب التفسير عند الإستدلال بالآيات ما استطعت إلى ذلك سبيلا -

٤- التزمت بتخريج الآحاديث النبوية التى ورد ذكرها فى البحث من كتبها الأساسية -

٥- شرحت المصطلحات الفقهية والكلمات التي تحتاج إلى بيان وتوضيح-

٦- ذكرت رأى الظاهرية فى المسألة بعد رأى المذاهب الأربعة اذا كان قول فيها -

٧- واستعنت بالكتب الحديثة و بآراء الفقهاء المعاصريين التى لها صلة ببحثي -

٨ - أشرت إلى المراجع فى الهامش -

٩- ذكرت فى خاتمة البحث اهم النتائج التى توصلت إليها من خلال معالجتي لموضوعاته -

١٠- فهرس لمصادر البحث و مراجعة مع ذكر عنوان الكتاب واسم مؤلفه و بيان الطبعة و تاريخها والناشر متى تيسر ذلك -

كلمة شكر

أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى أستاذي الفاضل: الأستاذ الدكتور محمد عبد الستار الجبالى الذى أشرف على هذا البحث و تعهده بارشاداته ونصحه ، وعلى ما أفادني من معلومات قيمة ، ولقد منحني كثيراً من وقته الغالي فى سبيل إنجاح هذا العمل -

فله مني جزيل الشكر و من الله عظيم الأجر - وإلى أساتذتي في هذه الجامعة و خاصة أساتذة كلية الشريعة والقانون علي اهتمامهم و مساعداتهم و إلى كل من قدم لي علماً أو مساعدة وأسأل الله تعالى أن يرزقهم عمراً طويلاً لينتفع الناس بعلمهم -

المقدمة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله ومن والاه وبعد :

فلقد كان الناس في الجاهلية قد تعودوا إشباع غرائز هم بالإنطلاق فى إجابة إلحاحها بلا حدود ولا قيود رادعة أو مروءة مؤدبة -

فلما جاء الإسلام ووجدهم على تلك الحال من الإباحية المطلقة ، إقتضت الحكمة الإلهية عدم نزول الأحكام جملة واحدة حتى لا تثقل عليهم وينفروا منها و يبتعدوا عنها كما راعت أموراً معينة كانوا بما رسونها حيث عملت على عدم تحريمها فجأة بل على سبيل التدرج ، لأن ذلك هو الطريق الأمثل لإصلاح النفوس الجامحة ، والطريق الوحيد لإقناعها بتقبل التكاليف من غير ضجر ولا مشقة -

ومراعاة لهذا كان التدرج فى بيان الأحكام أساساً من الأسس التى قام عليها التشريع الإسلامى وتعددت مجالاته ، إذ كان على مستوى الأحكام ككل كما كان على مستوى الحكم الواحد و أسلوب التدرج بنوعية فى العقوبة والتحريم ، أبصر فيه المسلمون رحمة الله حتى فيما شرع من عقوبة وأدب و نكال، وعلى السنة العامة للتشريع الإسلامى جرت أحكام الجنايات فى الشريعة الإسلامية وفق مبدأ التدرج فى تشريع الأحكام وذلك ليكون أسهل على النفوس لتقبل شريعة الله عن رضا وإطمئنان -

فكان التدرج وسيلة لتسهيل الامتثال وتيسير الترك والأجتناب ، وحين جاء النهى الجازم القاطع أقلع كل الناس عن فعل الموبقات مهما كلفهم الترك من مشاق وجهاد للنفس -

فعلى سبيل المثال : ظهر التدرج واضحا في الزنا فكان أول ما حرمه الشارع زنا الرجال بالنساء ، وقد كثر وانتشر حتى أصبح مالوفاً يرتكبه الشخص بلا خجل ولا حياء ، وكان للنساء عامة - حرائر و إماء رايات يعلقنها على البيوت لتعرف منازلهن مجاهرات بالقبيح معلنات بالفاحشة -

ومما امتازت به هذه الشريعة وتميزت هو التدرج في تحريم أمور كثيرة كانت سائغة فى الجاهلية و ممتزجة بدمائهم ومنها الخمر -

الباب الأول

فى ماهية التدرج و بيان أقسامه
ويشتمل على فصلين

الفصل الأول

ماهية التدرج
ويشتمل على مبحثين

المبحث	العنوان	رقم صفحه
المبحث الأول	معنى التدرج عند أهل اللغة	٣
المبحث الثانى	حكمة التدرج فى الأحكام	٥

المبحث الأول

معنى التدرج عند أهل اللغة

التدرج : مشتق من درج والمراد بها لغة مشية الشيخ والصبي و يقال للصبي إذا دب وأخذ في الحركة: درج الشيخ والصبي يدرج درجاً و درجاناً و دريجاً ، فهو دارج: مشيا مشياً ضعيفاً ودبا -

والدراجة: التى يدرج عليها الصبي إذا مشى - وفى الصحاح : درج الرجل والضب يدرج دروجاً اى مشى - و درج و درج أى مضى لسبيله -

ورجع فلان درجه إذا رجع فى الأمر الذى كان ترك ، وفى حديث أبى ايوب: قال لبعض المنافقين ، وقد دخل المسجد : أدراجك يا منافق ! الأدراج جمع درج وهو الطريق ، أى اخرج من المسجد وخذ طريقك الذى جئت منه - ورجع أدراجه : عاد من حيث جاء -(١)

---

(١) لسان العرب للإمام العلامة ابى الفضل جمال الدين محمد بن مكرم إبن منظور ص ٢٦٦ ، ج ٢ ط: دار صادر بيروت -

الدرج : الطريق ، والادراج الطرق (١) الدرجة : المرقاة والرتبة ويقال له عليه درجة منزلة ورتبة فى الشرف(٢)

---

(١) لسان العرب للإمام العلامة ابى الفضل جمال الدين محمد بن مكرم إبن منظور ج ٢ ص ٢٦٧ ط: دار صادر بيروت

(٢) المعجم الوسيط ج ١ ص ٢٧٨ للدكتور ابراهيم انيس ، عبدالحليم منتصر ، عطيه الصوالحى ، محمد خلف الله أحمد - ط: اداره احياء التراث الإسلامى بدولة قطر -

المبحث الثانى

حكمة التدرج فى الأحكام :-

جاء الإسلام والعرب فى إباحة واسعة ، يكرهون كل ما يقيد حريتهم ويحد من شهواتهم، وقد تمكنت من نفوسهم عادات كثيره وغرائز متنوعة لا يستطيعون التحول عنها دفعة ، فاقتضت الحكمة الإلهية إلا يفاجئوا بالأحكام جملة فتثقل بها ، وتنفر منها نفوسهم ، فلذلك نزل القرآن ، ووردت الأحكام التكليفية شيئا فشيئا ليكون السابق من الأحكام معدا للنفوس ، ومهيئا لقبول اللاحق، وكان أغلب هذه الأحكام ينزل بعد أسباب تقتضيه فيكون أوقع فى النفس و أقرب إلى الأنقياد- (١)

فإن هذه الشريعة بنيت على مصالح العباد ، وعلى هذا الأصل جاء الإجمال ثم التفصيل - (٢)

---

(١) تاريخ الفقه الإسلامى لمحمد على السايس ص ٢٧ ط: محمد على صبيح و اولاده القاهرة -

(٢) تاريخ التشريع الإسلامى للشيخ محمد الخضرى ص ١٩، ٢٠ ط: دار الفكر-

جاء النبى صلى الله عليه وسلم والعرب قد استحكمت فيهم عادات منها ماهو صالح للبقاء ولا ضرر منه على تكوين الأمة ، ومنها ما هو ضار يريد الشارع إبعادهم عنه ، فاقتضت حكمته أن يتدرج بهم شيئا فشيئاً لبيان حكمه و إكمال دينه - (١)

فكان من بعض حكمته سبحانه ورحمته أن شرع العقوبات فى الجنايات الواقعة بين الناس بعضهم على بعض ، فى النفوس والأبدان وألاعراض وألأموال كالقتل والجراح والقذف والسرقه -

وشرعها على أكمل الوجوه المتضمنة لمصلحة الردع والزجر (٢)

التدرج فى هذه الإحكام هو الطريق الامثل لإصلاح النفوس والجامحة والطريق الوحيد لإقناعها بتقبل التكاليف من غير ضجر ولا مشقة -

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامى للشيخ محمد الخضرى ص ١٩، ٢٠ ط: دار الفكر

(٢) أعلام الموقعين ج ٢ ص ٩٥ لإبن قيم الجوزية ط: دار الفكر-

فكان التدرج فى تشريع الأحكام أعظم حكمة جليلة سلكها الإسلام فى معالجة الأمراض الإجتماعية - (١)

لقد انتهج القرآن فى تحريم الخمر بعض المراحل كما هو الشأن فى تحريم الربا فلم يحرمه دفعة واحدة لأنهم كانوا يتعاطون شرب الخمر كما يشرب الواحد منا الماء الزلال ، فلم يكن من الحكمة أن يحرمه عليهم دفعة واحدة ، وإنما حرمه بالتدريج ، فبدأ أولاً بالتنفير منه بطريق غير مباشر فنزل قول تعالى (ومن ثمرات النخيل والاعناب تتخذون منه سكراً و رزقاً حسناً) (٢)

العلية

ثم جاء التنفير المباشر عن طريق المقارنة بين شيئين: شيء فيه نفع مادى ضئيل، وشيء فيه ضرر جسمى و وعقلى جسيم وفيه كذلك زيادة على الأضرار مهلكة للإنسان عن طريق وقوعه فى الإثم الكبير -

العظيمة

---

(١) التبيان فى علوم القرآن محمد على الصابونى ص٣٥ مؤسسة مناهل العرفان بيروت ص ب ١٤/٥٩٣١

(٢) سورة النحل آية رقم ٦٧ -

استمع إلى قوله تعالى (يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ ، وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا) (١) والمراد بالمنافع هنا هى المنافع المادية التى كانوا يستفيدونها من وراء التجارة والبيع للخمر حيث يربحون منها ، كما يربحون من وراء الميسر -

ثم كان التحريم للخمر تحريماً جزئياً حيث نزل قوله تعالى (ياأيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون) (٢) فقد حرم الله عليهم الخمر وقت الصلاة فكان المسلمون يشربونها ليلاً وفى غير أوقات الصلاة -

وفى المرحلة الأخيرة كان التحريم الكلى ، القاطع المانع ، حيث نزل قوله تعالى (ياأيها الذين امنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون- إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسرويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون ؟) (٣)

---

(١) سورة البقرة آية رقم ٢١٩

(٢) سورة النساء رقم ٤٣

(٣) سورة المائدة رقم ٩٠ ، ٩١

الفصل الثانى

أقسام التدرج
ويشتمل على مبحثين

المبحث	العنوان	رقم صفحه
المبحث الأول	التدرج الزمنى	١٠
المبحث الثانى	التدرج النوعى	١٣

المبحث الأول

التدرج الزمنى (١)

تدرج فى تشريع الأحكام :-

وهو المعروف بالتدرج الزمنى ، وتوضيح ذلك ، إن الحكمة الإلهية قد اقتضت عدم نزول الأحكام دفعة واحدة ، بل نزلت شيئا فشيئا ، بمعنى أن الشارع الحكيم سلك مسلك الأناة والتدرج ليهيىء، النفوس للقبول -

وجاءت الأحكام مرتبطة بحوادث، أو استفتاءات لتكون النفوس متطلعة إلى الوقوف عليها، فتتهيأ بالتالى لتلقى الحكم والأنصياع له -

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامى للدكتور عواد على عواد ص ٩٠ ط: دار الهدى السيده زينب بالقاهره -

فالقرآن الكريم وهو الدستور الأساسى للتشريع والسنة النبوية - وهى المفسرة له - لم ينزلا فى يوم و ليلة بل استمر نزول الأول ، وصدور الثانية قرابة ثلاث و عشرين سنة ، فكانت الآيات التشريعية و هى آيات الأحكام تنزل على رسول الله صلى الله عليه وسلم - فى الغالب - جواباً لحوادث فى المجتمع الإسلامى ، وتعرف هذه الحوادث بأسباب النزول، وقد اعتنى بها جماعة من المفسرين و ألفوا فيها كتبا وجعلوها أساسا لفهم القرآن - (١)

التدرج

وعلى أصل فى التشريع وجد أصل آخر: وهو الإجمال ثم التفصيل، ويرى هذا واضحاً من المقارنة بين التشريع المكى والمدنى-

فالتشريع المكى مجمل فلما يتعرض القرآن فيه لأحكام تفصيلية-

ومن ثم فإنه ليس فى السور المكية بيان لتشريعات مفصلة . ولا تقرير لأحكام فقهية بصفة ، نهائية بل قوامها تسلية النبى صلى الله عليه وسلم

---

(١) تاريخ التشريع الاسلامى للدكتور سيد عواد على عواد ص ٩٠،٩١ ط: دار الهدى السيده زينب بالقاهره -

ورد على خصوصه و توضيع لما يتعلق باليوم الآخر من بعث وحساب ودعوة إلى التحلى بمكارم الأخلاق - (١)

أما التشريع المدنى :

فقد تعرض القرآن فيه لكثير من التفصيلات التشريعيةبالنسبة للمكى، ولا سيما فيما يتعلق بالمعاملات المدنية ، ولذلك نجد أن معظم الآيات التى تستنبط منها الأحكام مدنية ، وليس فى المكى إلا الأحكام التى تحمى العقيدة كتحريم مالم يذكر اسم الله عليه من الذبائح -

وكان هذا التوقيت لنزول الأحكام بالتفصيل - مناسبا - إذا جاء بعد أن تغلغل الإيمان و هيئت النفوس للإستجابة - (٢)

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامى للدكتور سيد عواد على **عواد** ص ٩١ ط: دار الهدى السيده زينب بالقاهره -

(٢) تاريخ التشريع الإسلامى للدكتور سيد عواد على عواد ص ٩٢ ط: دار الهدى السيده زينب بالقاهره -

المبحث الثانى

التدرج النوعى (١)

تدرج فى بيان حكم الشىء الواحد :

وهو ما يسمى بالتدرج النوعى بمعنى ان الشىء الواحد تكون له أحكام مختلفة فى أزمنة متعددة قبل أن يتقرر حكمه النهائى -

والأحكام ألتى نزلت على سبيل التدريج لا تخلو من أحد حكمين -

الأول : حكم متضمن فرض شىء جديد لم تألفه البيئه العربية -

ومثاله : الزكاة :

فهى تتمثل فى إخراج الشخص قدراً من ماله على سبيل الفرض والإلزام، وهذا شىء لم يألفه العرب من قبل إذا أنهم يضيقون بكل مافيه تلك الصفة، فكان ذلك داعياً لأن يكون تشريعاً على مراحل :

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامى لدكتور سيد عواد على عواد ص ٩٢ ط: دار الهدى السيده زينب بالقاهره -

ففى المرحلة الأولى :

طلب منهم إخراج ما تطيب به النفس دون تحديد لمقدار معين قال تعالى (ويسئلونك ماذا ينفقون قل العفو كذلك يبين الله لكم الآيات لعلكم تتفكرون) (١)

والمعنى : أنفقوا ما فضل عن حوائجكم، ولم تؤذوا فيه أنفسكم فتكونوا عالة - (٢)

وفى المرحلة الثانية :

بعد الهجرة بسنة - بينت الأشياء التى تجب فيها الزكاة والمقدار الواجب إخراجه -

---

(١) سورة البقرة رقم الآية ٢١٩

(٢) تفسير القرطبى للآيه ٢١٩ من سورة البقرة ص ٦٠ ج ٣ ط: دار احياء التراث العربى -

الحكم الثانى :

حكم جاء ليغير شيئا مألوفا عند العرب مما لا يرضى عنه الإسلام ولا يقره، ومن أمثله ذلك تحريم الخمر :

فقد كان تحريمها بتدريج و نوازل كثيره (١)، وأول ما نزل فى شأنها: (يسئلونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس...) (٢) أى فى تجارتهم فلما نزلت هذه الآية تركها بعض الناس قالوا: لا حاجة لنا فى ما فيه إثم كبير، ولم يتركها بعض الناس وقالوا نأخذ منفعتها ، نترك إثمها فنزلت هذه الآية -

(لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى...) (٣)

---

(١) تفسير القرطبى للآية رقم ٩٠ من سورة المائدة ج ٦ ص ٢٨٦ ط: دار احياء التراث العربى -

(٢) البقرة آية ٢١٩

(٣) النساء رقم آية ٤٣

فتركها بعض الناس وقالوا: لا حاجة لنا فيما يشغلنا عن الصلاة وشربها بعض الناس فى غير أوقات الصلاة حتى نزلت (يأيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون-) (١)

فصارت حراما عليهم حتى صار يقول بعضهم لبعض : ما حرم الله شيئا أشد من الخمر - (٢)

---

(١) المائدة آية ٩٠

(٢) تاريخ التشريع الإسلامى للدكتور سيد عواد على عواد ص ٩٤ ط: دار الهدى السيده زينب بالقاهره -

الباب الثانى

التدرج التشريع فى حدى
الزنا والشرب

الفصل الأول

التدرج التشريعي في حد الزنا
ويشتمل على ثلاثة مباحث

المبحث	العنوان	رقم صفحه
المبحث الأول	في ماهية الحدود ويشتمل على مطالب	١٩
المبحث الثاني	في أقسام الحدود	٢١
المبحث الثالث	تعريف الزنا عند الفقهاء	٢٣

المبحث الأول

فى ماهية الحدود ويشتمل على مطالب

المطلب الأول فى تعريف الحد لغة

تعريف الحد لغة :

الحد هو الفصل بين شيئين، تقول : حددت الدار حدا أى جعلت لها فواصل وحدودا تمنعها عن سائر الدور -

وحددته حدا، أى جلدته، وهذا الجلد أيضا حد، أى مانع من إرتكاب الجريمة فهو عقوبة للجانى و زجر لغيره - وقد سميت العقوبات حدودا لكونها مانعة من إرتكاب أسبابها - والحد هو الحاجز بين الشيئين، تقول: أقمت حدا بين دارى و دارك لأحجز إحداهما عن الأخرى -

ومن معنى الحد أيضاً منتهى الشىء : فيقال : هذا العبد و قاف عند حدود الله أى منتهى تعاليمه و بيان للحلال و الحرام (١) ومن هذا المعنى قوله تعالى (تلك حدود الله فلا تقربوها) (٢)

---

(١) القاموس المحيط : باب الدال فعل الحاءللعلامة اللغوى مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادى ط: مؤسسة الرسالة بيروت -

(٢) البقرة آية ١٨٧

المطلب الثانى

تعريف الحد إصطلاحاً

وأما فى الأصطلاح فقد عرفه الفقهاء بتعريفات عديده :

عند الحنفية :

الحد إسم لعقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى (١)

عند الشافعيه

الحد عقوبة مقدرة وجبت زجرا عن إرتكاب ما يوجبه (٢)

عند الحنابلة

الحد عقوبة مقدرة للمنع من الوقوع فى مثله (٣)

---

(١) المبسوط للسرخسى ج ٩ ص ٣١ ط: دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت لبنان -
تبين الحقائق للزيلعى ج ٣ ص ١٦٣ ط: الكبرى الأميرية بولاق مصر-
البحر الرائق لإبن نجيم ج ٥ ص ٢ ط: ماجدية كوئتة باكستان -

(٢) الإقناع للشربينى الخطيب ج ٢ ص ١٧٧ ط: دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت لبنان -

(٣) كشاف القناع للبهوتى ج ٦ ص ٧٧ ط: مكتبة النصر الحديثة الرياض-

المبحث الثانى

فى أقسام الحدود

أتناول فى هذا المبحث أقسام الحدود عند الفقهاء على النحو التالى:

قسم الحنفية الحدود إلى خمسة أقسام وهى: حد السرقة وحد الزنا وحد الشرب وحد السكر وحد القذف (١) أما قطع الطريق فهو داخل تحت مفهوم السرقه بالمعنى الأعم - ويضاف إليها لدى غير الحنفية حدان آخران و هما حد القصاص وحد الردة، فيصبح مجموع الحدود سبعة فى رأى هؤلاء باعتبار أن الحد هو عقوبة مقدرة حدها الله تعالى و قدرها، فلا يجوز لأحد أن يتجاوزها، وباعتبار أن الحد يشمل فى الأصح ما كان من حقوق الله تعالى، وما كان من حقوق الناس، ومنها القصاص -

وعلى هذا يكون لدينا اصطلاحان فى الحدود:

---

(١) بدائع الصنائع لعلاء الدين الكاسانى ج ٧ ص ٣٣ ط: دار الكتب العلميه -

أولهما - مذهب الحنفية المشهور : وهو تخصيص الحد بالعقوبة المقدره المقررة حقاً لله تعالى، أى لصالح الجماعة، وهى خمسة أنواع بيناها، بإدخال حد الحرابة فى حد السرقة، والتفرقة بين حد الخمر (ماء العنب النيىء المتخمر) وحد السكر بالأشربه المسكرة المتخذة من غير العنب كالشعير والذرة والعسل ونحوها -

وثانيهما - مذهب الجمهور غير الحنفية وهو إطلاق لفظ الحد على كل عقوبة مقدرة - سواء أكانت مقررة رعاية لحق الله تعالى أم لحق الأفراد، وهى سبعة أنواع، منها القصاص وحد الردة - وقال إبن جزى المالكى : "الجنايات أى الجرائم الموجبة للعقوبة ثلاث عشرة وهى: القتل والجرح والزنى، والقذف، وشرب الخمر ، والسرقة ، والبغى ، والحرابة والردة والزندقة وسب الله ، وسب الأنبياء والملائكة ، وعمل السحر وترك الصلاة والصيام (١)

---

(١) الفقة الإسلامى وأدلته للدكتور/ وهبة الزحيلى ج ٦ص ١٣ ، ١٤ ط: دار الفكر -

المبحث الثالث

تعريف الزنا عند الفقهاء

تمهيد :

إختلف الفقهاء فى تعريف الزنا ولكنهم مع هذا الإختلاف يتفقون جميعاً على ان الزنا هو الوطء المحرم المتعمد - ويستنبط من تعريفاتهم ان لجريمة الزنا ركنين ، اولهما الوطء المحرم و ثانيهما تعمد الوطء أو القصد الجنائى - والوطء المحرم الذى هو الركن الأول الذى يحدث فى غير ملك وفى الفرج بحيث يكون الذكر فى الفرج كالميل فى المكحلة والرشاء فى البئر - ويكفى لإعتبار الوطء زنا ان تغيب الحشفة على الاقل فى الفرج أو مثلها ان لم يكن للذكر حشفة - ولا يشترط على الرأى الراجح أن يكون الذكر منتشراً -[1]

و أما بالنسبة إلى تعمد الوطء: القصد الجنائى فيشترط فى جريمة الزنا أن يتوفر لدى الجانى نية العمد أو القصد الجنائى، ويعتبر القصد الجنائى متوفراً إذ إرتكب الفعل وهو عالم أنه يطأ إمراة محرمة عليه أو إذا مكنت الزانية من نفسها وهى تعلم ان من يطؤها محرم عليها -

---

(١) التشريع الجنائى لعبد القادر عودة ج ٢ ص ٣٥٠ ط: دار الكتب العربى بيروت -

الزنا لغة

تعريف الزنا لغة :

الزنا فى اللغة:الفجور - تقول زنا يزنى زنى ومزاناة وزنا : فجر، والمفرد زان ، وجمعه زناة، ومؤنثه زانية وجمعها زوان (١).

وجاء فى التعريفات للجرجانى : الزنا : الوطء فى قبل خال عن ملك و شبهة (٢)

---

(١) الصحاح للجوهرى ج ٨ ص ٢٣٦، دار العلم للملايبين بيروت- والقاموس المحيط للفيروز آبادىالمؤسسة العربية للطباعة والنشر ج ٤ ص ٣٣٩ والمنجد ص ٣٠٨ -

(٢) التعريفات للشريف الجرجانى ص ١٥٠ إنتشارات ناصر خسرو طهران-

تعريف الزنا إصطلاحاً :

عند الحنفية :

عرف الحنفية الزنا بأنه : وطء الرجل المرأة فى القبل فى غير ملك وشبهة ملك (١)

عند المالكية :

عرفه المالكية بأنه وطء مكلف فرج آدمى لا ملك له فيه بإتفاق تعمدا (٢)

---

(١) وتبيين الحقائق للزيلعى ج ٣ ص ١٦٣ ط: نشر دار المعرفة بيروت - البحر الرائق لإبن نجيم ج ٤ ص ٣ نشر دار المعرفة بيروت- بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص٤ ٣ ط: دار الكتب العلمية بيروت-

(٢) شرح الزرقانى ج ٨ ص ٧٤ - ٧٥ ط: نشر دار الفكر بيروت - حاشية الدسوقى ج ٤ ص ٣١٣ مطبعة مصطفى الحلبى القاهرة وطبعة أخرى لدار الفكر بيروت -

عند الشافعية :

عرفه الشافعية بأنه : إيلاج الذكر بفرج محرم بعينه حال من الشبهة مشتهى طبعا (١)

عند الحنابلة :

عرفه الحنابلة بأنه : فعل الفاحشة فى قبل أو دبر (٢)

---

(١) نهاية المحتاج للرملى ج ٧ ص ٤٠١ مطبعة مصطفى الحلبى القاهره - المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٢٨٣ مكتبة الإرشاد جدة -

(٢) كشاف القناع للبهوتى ج ٦ ص ٨٩ ط: مكتبة النصر الحديثه الرياض المغنى لإبن قدامة ج ١٠ ص ١٥١ ط: مكتبة الرياض الحديثة بالرياض -

الفصل الثانى

فى أركان جريمة الزنا
ويشتمل على مبحثين

المبحث	العنوان	رقم صفحه
المبحث الأول	الوطء المحرم	٢٨
المبحث الثانى	تعمد الوطء	٧٤

المبحث الأول
الوطء المحرم

المطلب الأول
آراء الفقهاء فى حكم الوطء فى الدبر

اختلف الفقهاء فى حكم الوطء فى الدبر على رأيين -

الرأى الأول للجمهور :-

جمهور الفقهاء و منهم الشافعى و أحمد و مالك حيث ذهب الجميع إلى القول بأن الاتيان فى الدبر يوجب الحد سواء أكان الأتيان فى دبر ذكر، أو فى أنثى أجنبية لأنه يكون كجريمة الزنا المتمثل فى فرج المرأة الأجنبية المشتهى إتيانه ويشاركهم فى هذا الرأى محمد وأبو يوسف من أصحاب أبى حنيفة -

قال صاحب المهذب (١)

"والوطء الذى يجب به الحد أن يغيب الحشفة فى الفرج فان أحكام الوطء تتعلق بذلك ولا تتعلق بما دونه وما يجب بالوطء فى الفرج من الحد يجب بالوطء فى الدبر لانه فرج مقصود فتعلق الحد بالايلاج فيه كالقبل ولانه اذا وجب بالوطء فى القبل وهو مما يستباح فلأن يجب بالوطء فى الدبر وهو مما لا يستباح أولى"-

---

(١) المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٢٦٧ ط: عيسى البابى الحلبى -

وقال صاحب المغنى : (١)

"والوطء فى الدبر مثله فى كونه زنا لأنه وطء فى فرج إمرأة لا ملك له فيها ولا شبهة ملك فكان زنا كالوطء فى القبل"

قال صاحب حاشية الدسوقى: (٢)

أى لأن الفرج يشمل الدبر فيسمى زنا شرعا وفيه الحد" -

وجاء فى بدائع الصنائع :

"وعندهما والشافعى يوجب الحد وهو الرجم ان كان محصناً والجلد ان كان غير محصن لا لأنه زنا بل لأنه فى معنى الزنا لمشاركة الزنا فى المعنى المستدعى لوجوب الحد وهو الوطء الحرام على وجه التمحض فكان فى معنى الزنا فورود النص بإيجاب الحد هناك يكون ورودًا ههنا دلالة"-(٣)

٧-١-٢٩٥

---

(١) المغنى لأبن قدامة ج ٨ ص ١٨١ ط: مكتبة الرياض الحديثة -

(٢) حاشية الدسوقى ج ٤ ص ٣١٤ ط: عيسى البابى الحلبى و شركاؤه -

(٣) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٤ ط: دار الكتب العلمية -

وإستدل الجمهور لصحة ما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة والمعقول

أما الكتاب :

فمن عدة وجوه

إحداها :

قول الله تبارك وتعالى والخطاب موجه لقوم لوط -
(إنكم لتأتون الفاحشة) (١)

الثانى :

قوله عزوجل
(واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم) (٢)

---

(١) العنكبوت آية ٢٨

(٢) النساء آية ١٥

الثالث :

قوله عز و جل
(إنكم لتأتون الرجال شهوة من دون النساء) (١)

الرابع :

قوله تعالى
(واللذان يأتيانها منكم فآذوهما) (٢)

حيث جعل الحق سبحانه و تعالى الوطء فى الدبر فاحشة ، والوطء فى القبل فاحشة حيث سمى أحدهما بما سمى به الآخر -

وأما السنة فمنها مايلى :-

١- فقد استدلوا بما روى أبو موسى الأشعرى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال :

---

(١) الأعراف آية ٨١

(٢) النساء آية ١٦

"اذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان (١)

٢- وقد بين النبى صلى الله عليه وسلم سبيل الزانيات فقال: خذوا عنى قد جعل الله لمن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام" (٢)

وأما المعقول :

فقد قالوا فيه أن الوطء فى الدبر مشارك للزنا فى المعنى الذى يستدعى الحد وهو الوطء المحرم فهو داخل تحت الزنا (٣)

---

(١) ميزان الإعتدال فى نقد الرجال للذهبى رقم الحديث ٧٨٥١ ج ٣ ط: المكتبة الأثرية بيروت -
لسان الميزان لإبن حجر ج ٥ ص ١٨٦٦ ط: الأعلمى دار الفكر -

(٢) جامع الاصول لإبن الأثير الجزرى ج ٤ ص ٢٦٤ رقم الحديث ١٨١٣ ط: احياء التراث الإسلامى -

(٣) شرح الزرقانى على مختصر خليل ج ٨ ص ٧٥ ط: محمد أفندى مصطفى-
أسنى المطالب لأبى يحيى زكريا الأنصارى ج ٤ ص ١٧٥ ط: ....-
المغنى لإبن قدامة ج ١٠ ص ١٦ ط: المنار بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٤ ط: دار الكتب العلمية بيروت -

الرأى الثانى لأبى حنيفة :-

حيث قال ، أن الوطء فى الدبر لا يوجب الحد على الواطى ، ولا الموطوء ذكراً كان أو انثى وإن كان الوطء حراماً لان الزنى هو الوطء الحرام فى القبل -

جاء فى بدائع الصنائع (١)
"الوطء فى الدبر فى الأنثى أو الذكر لا يوجب الحد"-

فما حدث من اللوطى ليس زنا بل لواط .

دليله :-

واستدل بدليل من المعقول حيث قال فيه أن الإتيان فى قبل يسمى زنا والإتيان فى الدبر يسمى لواطاً - قال صاحب المبسوط (٢) وابو حنيفة رحمه الله تعالى يقول هذا الفعل ليس بزنا لغة ألا ترى أنه ينفى عنه هذا الاسم باثبات غيره فيقال لاط وما زنى وكذلك أهل اللغة فصلوا بينهما -

---

(١) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٤ ط: دار الكتب العلمية بيروت-

(٢) المبسوط للسرخسى ج ٥ (٩ - ١٠) ص ٧٨ ط: دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت لبنان -

قال القائل

من كف ذات حرفى زى ذي ذكر

لهما محبان لوطى و زنا

فقد غاير بينهما فى الاسم ولا بد اعتبار اسم الفعل الموجب للحد ولهذا لا يجب القطع على المختلس والمنتهب والذى ورد فى الحديث إذا أتى ألرجل ألرجل فهمان زانيان مجاز لا تثبت حقيقة اللغة والمراد فى حق الاثم دون الحد ألا ترى أنه قال واذا أتت المرأة المرأة فهمان زانيتان والمراد فى حق الإثم دون الحد -

المطلب الثانى

آراء الفقهاء فى وطء الزوجة فى دبرها

اتفق الفقهاء على أن وطء الزوجة فى دبرها لا يعاقب عليه بعقوبة الحد لأن الزوجة محل للوطء ولأن الرجل يملك وطء زوجته -

ولكنهم قد اختلفوا فى تكييف الفعل على النحو التالى :-

الرأى الأول

يرى الحنابلة (١) و أبو يوسف (٢) و محمد صاحبا أبى حنيفة هذا الفعل زنا ويوجب الحد ، ولكن هذا الحد يسقط لشبهة الملك- ويعاقب بعقوبة تعزيرية -

---

(١) المقنع لإبن قدامة ج ٣ ص ٤٤٧ طبع على نفقه الشيخ خليفه بن حمد الثانى

(٢) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٤ ط: دار الكتب العلمية -

جاء فى الانصاف (١) :

"قوله (أو وطىء ، جارية له فيها شرك أو لولده أو وجد امرأة على فراشه ظنها إمرأته أو جاريته، أو دعا الضرير إمرأته أو جاريته فأجابه غيرها فوطئها، أو وطىء إمرأته فى دبرها أو حيضها أو نفاسها أولم يعلم بالتحريم، لحداثة عهده بالإسلام أو نشوئه ببادية بعيده فلا حد عليه)"-

الرأى الثانى : للجمهور

أما جمهور الفقهاء والظاهريه (٢) يرون أن الفعل لا يعتبر زنا فلا حد عليه بل التعزير -

واستدلوا بدليل من المعقول حيث قالوا فيه ، أن للرجل الواطىء حليلة زوجة كانت له أو أمة له التسلط على دبرها شرعا-

---

(١) الانصاف للمرداوى ج ١٠ ص ١٨١ ط: احياء التراث العربى -

(٢) مواهب الجليل للحطاب ج ٦ ص ٢٩١ ط: السعادة -
حاشية الدسوقى ج ٤ ص ٣١٣ ط: عيسى البابى الحلبى -
نهاية المحتاج للرملى ج ٧ ص ٤٠٤ ط: المكتبة الإسلامية -
حاشية ردالمحتار لإبن عابدين ج ٤ ص ٢٩ ط: مصطفى البابي الحلبى-
المحلى لإبن حزم ج ١٠ ص ٣٩ ، ج ١١ ص ٣٨٠ ط: دار الآفاق الجديدة -

جاء فى حاشية الدسوقى :-

"وطء الرجل أمة زوجته بدبرها فإن فيه قولا بالاباحة وان كان شاذا أو ضعيفا فلا حد فيه و يؤدب" (١)

جاء فى نهاية المحتاج الى شرح المنهاج :-

وفى طريق أن الايلاج فى دبر المرأة زنا، وقد علم أن إتيانه حليلة فى دبرها لاحد فيه لأن سائر جسدها مباح للوطء فانتهض شبهة فى الدبر و أمته المزوجة تحريمها لعارض فلم يعتد به ، هذا حكم الفاعل - أما الموطوء فى دبره ، فإن أكره أولم يكلف فلا شئ له فلا حد عليه (٢)

جاء فى حاشية ردالمحتار :-

"أطلقه فشمل دبر الصبى والزوجة والأمة فانه لاحد عليه مطلقا عند الإمام منع ويعزر" - (٣)

---

(١) حاشية الدسوقى ج ٤ ص ٣١٣ ط: عيسي البابى الحلبى -

(٢) نهاية المحتاج للرملى ج ٧ ص ٤٠٤ ط: مكتبة الإسلامية -

(٣) حاشية ردالمختار لإبن عابدين ج ٤ ص ٢٩ ط: مصطفى البابى الحلبى والأوده بمصر -

المطلب الثالث

آراء الفقهاء فى وطء الأموات

إختلفت كلمة الفقهاء فى حكم وطء الأموات على النحو التالى -

الرأى الأول :-

يرى الحنفية (١) أن وطء المرأة الميتة الأجنبية لا يوجب الحد ، ولكن يوجب عقوبة تعزيرية -

"جاء فى بدائع الصنائع :-

وطء المرأة الميتة لا يوجب الحد ويوجب التعزير لعدم وطء المرأة الحية"- (٢)

---

(١) شرح فتح القدير لإبن الهمام ج ٥ ص ٢٦٥ ط: مصطفى البابى الحلبى-

(٢) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٤ ط: دار الكتب العلمية بيروت-

الرأى الثانى :-

للمالكية (١) حيث قالوا بعدم حد من أدخلت ذكر ميت فى فرجها ولو كان الميت غير زوجها فإنها تعزر وعللوا ذلك بعدم اللذة كالصبى - بخلاف من وطىء امرأة أجنبية ميتة في قبلها أو دبرها فإنه يعتبر زانياً ويعاقب بعقوبة الزنا لا لتذاذة بذلك الفعل-

جاء فى حاشية الدسوقى (٢)

"(كان اتيان ميتة) فى قبلها أو دبرها حال كونها أو كونه غير زوج فيحد-"

الرأى الثالث :-

يرى الشافعية (٣) والحنابلة (٤) أنه لا حد على من وطىء امرأة ميتة وكذلك لا حد بإدخال المرأة ذكر الأجنبى الميت فى فرجها - لأن هذا مما ينفر الطبع عنه فلا يحتاج الى الزجر عنه بحد -

---

(١) شرح الزرقانى على مختصر خليل ج ٨ ص ٨٦ ط: محمد أفندى -

(٢) حاشية الدسوقى ج ٤ ص ٣١٤ ط: عيسى البابى الحلبى -

(٣) نهاية المحتاج للرملى ج ٧ ص ٤٠٥ ط: المكتبة الإسلامية -

(٤) المغنى لإبن قدامة ج ١٠ ص ١٥٢ ط: المنار -

رأى آخر :-

وللشافعى و أحمد رأى آخر قالا فيه بوجوب الحد على من وطىء ميتة قياسا على وطء الحية لأن الفعل يعتبر زنا لكن لا يجب عليه مهر لأن الميت لا يستأنف ملكا -

جاء فى المغنى :- (١)

"وإن وطىء ميتة ففيه وجهان أحدهما : عليه الحد وهو قول الأوزاعى لأنه وطىء فى فرج آدمية فأشبه وطء الحية ولأنه أعظم ذنبا وأكثر إثما لأنه انضم إلى فاحشة هتك حرمة الميتة" -

الثانى :-

لاحد عليه وهو قول الحسن قال أبو بكر و بهذا أقول لأن الوطء فى الميتة كالوطء لأنه عضو مستهلك ولأنها لا يشتهى مثلها وتعافها النفس فلا حاجة إلى شرع الزجر عنها والحد إنما وجب زجرا"-

---

(١) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ١٨١ ط: مكتبة الرياض الحديثة الرياض

قال صاحب المهذب :-[1]

"وان وطيء امرأة ميتة وهو من أهل الحد ففيه وجهان أحدهما أنه يجب عليه الحد لأنه إيلاج فى فرج محرم ولا شبهة له فيه فأشبه اذا كانت حية والثانى أنه لا يجب لأنه يقصد فلا يجب الحد -"

---

(١) المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٢٦٩ ط: دارحياء الكتب العربية عيسى البابى الحلبى -

المطلب الرابع

آراء الفقهاء فى وطء البهائم

اختلف الفقهاء فى وطء البهائم هل يعتبر زنا ؟ أم لا والمسألة عندهم على ثلاثة آراء -

الرأى الأول لأبى حنفية والمالكية :

يرى الحنفية والمالكية أن لا حد على من وطىء بهيمة لأن الجريمة لم تتكامل هنا، فالوطء وإن كان حراما لكن ماهية الزنى لم تتحقق لكون الواطىء لم يطأ امرأة فى قبلها فلم يوجد الزنى ، ثم ان كانت البهيمة ملك الواطىء قيل أنها لا تذبح ولا تؤكل وكذا إذا مكنت المرأة من نفسها حيوانا كالكلب والقرد - ولا يرون الفعل زنا لأن اعتباره كذلك يوجب فيه عقوبة الحد وهى مشروعة للزجر و إنما يحتاج للزجر فيما طريقة منفتح سالك، وهذا ليس كذلك لأنه لا يرغب فيه العقلاء ولا السفهاء وإن اتفق لبعضهم ذلك لغلبة الشبق، فالفعل إذن لا يفتقر إلى الزاجر لزجر الطبع عنه (١)

---

(١) شرح فتح القدير لإبن الهمام ج ٥ ص ٢٦٥ ط: مصطفى البابى الحلبى مواهب الجليل للحطاب ج ٦ ص ٢٩٣ ط: دار الفكر -

جاء فى حاشية إبن عابدين (١)
"لا يحد بوطء (بهيمة) بل يعزر وتذبح ثم تحرق، و يكره الانتفاع بها حية و ميتة "-

جاء فى مواهب الجليل (٢)
"لا يحد من أتى البهيمة ويعاقب (وهى كغيرها فى الأكل والذبح)"-

الرأى الثانى للشافعية والحنابلة :-

للحنابلة (٣) والشافعية (٤) رأيان فى هذه المسألة ، الأول أنه لاحد على الرجل اذا وطىء البهيمة لأن الطبع السليم ينفر منه و يأباه فلم يحتج الى زاجر بحد بل يعزر -

---

(١) حاشية إبن عابدين ج ٤ ص ٢٧ ط: ماجدية كوئته -

(٢) مواهب الجليل للحطاب ج ٦ ص ٢٩٣ ط: دارالفكر -

(٣) الانصاف للمرداوى ج ١٠ ص ١٧٨ ط: دار احياء التراث العربى

(٤) نهاية المحتاج للرملى ج ٧ ص ٤٠٥ ط: البابى الحلبى

رأى آخر :-

هذا الفعل زنا ويقتل من وطىء البهيمة محصنا كان أو غير محصن -

قال صاحب الانصاف (١)

(ومن أتى بهيمة فعلية حد اللواطىء عند القاضى)

قال صاحب المهذب (٢)

(ويحرم اتيان البهيمة لقوله عزوجل والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين - فإن أتى البهيمة وهو ممن يجب عليه حد الزنا ففيه ثلاثة أقوال أحدهما أنه يجب عليه القتل بما روى إبن عباس رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه - روى أبو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه وكيف يقتل على الوجهين فى اللواط والقول الثانى أنه كالزنا فان كان غير محصن جلد و غرب وان كان محصنا رجم لأنه حد يجب بالوطء فاختلف فيه البكر والثيب

---

(١) الانصاف للمرداوى ج ١٠ ص ١٧٨ ط: احياء التراث العربى

(٢) المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٢٦٩ ط : عيسى البابى الحلبى وشركاه بمصر -

كحد الزنا والقول الثالث أنه يجب فيه التعزير لأن الحد يجب للردع عما يشتهى وتميل إليه النفس ولهذا وجب فى شرب الخمر ولم يجب فى شرب البول وفرج البهيمة لا يشتهى فلم يجب فيه الحد) -

دليل من السنة :

استدل اصحاب هذا الرأى القائل باعتبار هذا الفعل زنا واستحقاق الفاعل للقتل بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال :

"من أتى بهيمة فاقتلوه و أقتلوها معه" - (١)

ولكن بعض **الشافعية** يعتبرون هذا الفعل زنا ويجعلون عقوبته الرجم للمحصن ويجعلون عقوبة غير المحصن الجلد والتغريب (٢)

ويرى الحنابلة فى كل الأحوال قتل البهيمة سواء اكانت البهيمة مملوكة لمن أتاها أو غير مملوكة بل مملوكة لغيره ، مأكولة أو غير مأكولة -

---

(١) نصب الراية للزيلعى ج ٣ ص ٣٤٢ المكتبة الإسلامية -

(٢) نهاية المحتاج للرملى ج ٨ ص ٤٠٥ ط: الباب الحلبى

الرأى الثالث لأهل الظاهر:

قال الظاهرية وطء البهائم والحيونات لا يعتبر زنا ، ولم يرد نص بالحاقه بالزنا، ولكن لما كان وطء البهيمة محرماً أصلا ففاعل ذلك فاعل منكر و مرتكب معصية عقوبتها التعزير وليس فى فعله ما يبيح قتل البهيمة أو ذبحها (١) .

---

(١) المحلى لإبن حزم ج ١١ ص ٣٩٦ ط : دار الافاق الجديده بيروت لبنان -

المطلب الخامس

آراء الفقهاء فى وطء الصغير والمجنون

امرأة اجنبية

اتفق الفقهاء (١) على أنه لا حد على الصبى أو المجنون إذا ارتكب جريمة الزنا لقوله صلى الله عليه وسلم " رفع القلم عن ثلاث، عن الصبى حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ (٢)

---

(١) المبسوط للسرخسى ج ٩ ص ٣٩ ط: ادارة القرآن ولعلوم الاسلامية كراتشى باكستان -
المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٢٦٧ ط: عيسى البابى الحلبى
مغنى المحتاج ج ٤ ص ١٤٦ ط: دار احياء التراث العربى -
الانصاف للمرداوى ج ١٠ ص ١٥٠ ط: دار احياء التراث العربى بيروت لبنان -
حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ج ٤ ص ٣١٣ ط: دار إحياء الكتب العربية عيسى البابى الحلبى -

(٢) الحديث اخرجه أبو داود/ كتاب الحدود/ باب فى المجنون يسرق أو يصيب حدا ج ٤ ص ٥٥٨ ط: دار الدعوة استنبول تركيا -
وإبن ماجه/ كتاب الطلاق/ باب طلاق المعتوه والصغير والنائم ج ١ ص ٦٥٨ ط: دار الدعوة استنبول تركيا -

لكنهم اختلفوا فى زنا الصغير والمجنون بالمرأة البالغة هل يجب عليها الحد أم لا ؟
واليك اقوال الفقهاء فى زنا الصغير والمجنون بالمرأة البالغة -

أولا زنا المرأة البالغة مع الصغير

اختلف الفقهاء على رأيين :

الرأى الاول :

لأبى حنيفة و الصاحبين وهو إحدى الروايات عند الحنابلة و المالكية وهو قول الظاهرية : لاحد عليها ولو طاوعته- (١)

---

(١) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٤- ط: دار الكتب العلمية-
حاشية إبن عابدين لإبن عابدين ج ٤ ص ٢٩ ط: دار الفكر - بيروت لينان -
المبسوط لابى بكر محمد بن احمد السرخسى ج ٩ ص ٥٥ ط: ادارة القرآن ولعلوم الاسلامية كراتشى باكستان -
شرح فتح القدير لإبن الهمام ج ٥ ص ٢٦٩ ط: مصطفى البابى الحلبى-
المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ١٨١ ط: مكتبة الرياض الحديثه الرياض
المدونة الكبرى للإمام مالك ج ٤ / ص ٤٠٠ ط: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بيروت لبنان -
المحلى لإبن حزم ج ١١ ص ١٥٦ ط: دار الافاق الجديدة بيروت ، لبنان -

ويستدلون على ذلك بقولهم أن وجوب الحد على المرأة فى الزنا ليس لكونها زانية لان فعل الزنا لا يتحقق منها وهو الوطء لأنها موطؤة وليست بواطئة وتسميتها فى القرآن زانية مجاز لا حقيقة وإنما يجب عليها الحد لكونها مزنيا بها و فعل الصبى و المجنون ليس بزنا فلا تكون هى مزنيا بها ومن ثم فلا يجب عليها الحد، ولأن حقيقة الزنا هو ادخال الرجل قدر حشفته فى قبل المرأة مشتهيا و كونه غير بالغ لا يسمى زنا والموضع الاحتياط فى الدرء لا فى الايجاب فلا تحدبه -

"جاء فى بدائع الصنائع" : (١)

"فنقول الصبى أو المجنون اذا وطىء امرأة اجنبية لا حد عليه لان فعلها لا يوصف بالحرمة فلا يكون الوطء منهما زنا فلا حد على المرأة اذا طاوعته"

---

(١) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٤ ط: دار الكتب العلمية

الرأى الثانى :-

للشافعية (١) وزفر من الحنفية (٢) وهو أحدالروايات عند المالكية (٣) والحنابلة (٤) حيث يرون جميعا وجوب الحد عليها -

---

(١) الاقناع للشربينى الخطيب ج ٦ ص ٩٨ ط: دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت -

(٢) المبسوط للسرخسى ج ٩ ص ٥٤ ط: ادارة، القرآن والعلوم الاسلامية كراتشى باكستان -

(٣) حاشية الدسوقى ج ٤ / ص ٣١٣ ط: دار إحياء الكتب العربية عيسى البابى الحلبى

(٤) الانصاف للمرداوى ج ١٠ ص ١٨٨ ط: دار احياء التراث العربى بيروت لبنان -

جاء فى المهذب: (١)

"وان كان أحد الشريكين فى الوطء صغيرا أو الآخر بالغا أو احدهما مستيقظاً والآخر مجنونا واحدهما عالما بالتحريم والآخر جاهلا أو احدهما مختاراً والآخر مستكرها أو احدهما مسلما والآخر مستأمنا وجب الحد على من هو من أهل الحد ولم يجب على الآخر لأن احدهما انفرد بما يوجب الحد وانفرد الآخر بما يسقط الحد فوجب الحد على احدهما وسقط عن الآخر -

جاء فى حاشية الدسوقى (٢)

يمكن وطؤها عادة لواطئها اى و إن لم يمكن لغيرة وأما ما لا يمكن وطؤها أذا وطئها المكلف فلا حد عليه"

---

(١) المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٢٦٨ ط: عيسى البابى الحلبى

(٢) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ج ٤ ص ٣١٤ ط: دار احياء الكتب العربية عيسى البابى الحلبى وشركاؤه -

جاء فى المغنى (١)

وكذلك لو استدخلت امرأة ذكر صبى لم يبلغ عشرا لاحد عليها-

والصحيح أنه متى أمكن وطؤها و مكنت المرأة من أمكنه الوطء فوطئها أن الحد يجب على المكلف منهما فلا يجوز تحديد ذلك بتسع ولا عشر لأن التحديد إنما يكون بالتوقيف فى هذا وكون التسع وقتا لا مكان الاستمتاع غالبا لا يمنع وجوده قبله كما أن البلوغ يوجد فى خمسه عشر عاما غالبا ولم يمنع من وجوده قبله -

ويستدلون على رأيهم بأن الزنا وهو الوطء أمر مشترك بينهما فإذا وجد فعل الوطء بينهما يتصف كل منهما بأنه تسمى هى واطئة ولذا سماها سبحانه وتعالى زانية وسقوط الحد عن أحدهما لانعدام الأهلية لا يمنع اقامة الحد على الآخر -

---

(١) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ١٨١ ط: مكتبة الرياض الحديثة -

زنا المرأة البالغة مع المجنون

اختلف الفقهاء فى هذه المسألة على رأيين :

الرأى الأول :

لأبى حنيفه و محمد و أبى يوسف حيث ذهب الجميع الى القول بعدم وجوب الحد على المرأة بوطء المجنون لها حتى ولو طاوعته (١)

ويستدلون على رأيهم بأن حد الزنا يجب على المرأة ليس لكونها زانية لأن فعل الزنا لا يتحقق منها وهو الوطء لأنها موطؤة وليست بواطئة و تسميتها فى القرآن زانية مجاز لا حقيقة وإنما يجب عليها الحد لكونها مزنيا بها وفعل المجنون ليس بزنا شرعا فلا تكون هى مزنيا بها ومن ثم فلا يجب الحد عليها-

---

(١) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٤ ط: دار الكتب العلمية -
حاشية إبن عابدين لمحمد امين إبن عابدين ٢٩/٤ ط: دار الفكر، بيروت ، لبنان -
المبسوط للسرخسى ج ٩ / ص ٥٤ ط: ادار القرآن والعلوم الاسلامية كراتشى باكستان -

ولأنهامكنت نفسها من فاعل لم يأثم ولم يحرج فلا يلزمها الحد كما لو مكنت نفسها من زوجها-

قال صاحب المبسوط : (١)

"ولو أن مجنونا اكره عاقلة حتى زنى بها لا حد على واحد منهما اما المرأة فلانها مكرهة غير ممكنة طوعا واما الرجل فلانه مجنون ليس من أهل التزام العقوبة فإذا دعت العاقلة البالغة مجنونا او صبياً إلى نفسها فزنى بها لاحد عليها" -

---

(١) المبسوط للسرخسى ج ٩ ص ٥٤ ط: دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت لبنان -

الرأى الثانى :-

أما عند المالكية (١) والشافعية (٢) والحنابلة (٣)وزفر من أصحاب أبى حنيفة وفى رواية عن أبى يوسف حيث قالوا بوجوب الحد عليها -

وقد استدلوا لرأيهم على النحو التالى :

---

(١) المدونة الكبرى للامام مالك ج ٤ / ص ٤٠٠ ط: دار الفكر للطباعة وانشرو التوزيع -
حاشية الدسوقى ج ٣١٣/٤ ط: دار احياء الكتب العربية عيسى البابى الحلبى -
الخرشى ج ٨/ ص ٧٧ ط: دار صادر - بيروت لبنان -

(٢) المهذب للشيرازى ج ٢/ ص ٢٦٨ ط: دار المعرفة للطباعة وانشر بيروت-

(٣) كشاف القناع عن متن الاقناع للبهوتى ٩٩/٦ ط: مكتبة النصر الحديثة الرياض -
الانصاف للمرداوى ج ١٠/ ١٨٧ ط: دار احياء التراث العربى
المبسوط للسرخسى ج ٥٤/٩ ط: اداره القرآن والعلوم الاسلامية كراتشى باكستان -
بدائع الصنائع للكاسانى ٣٤/٧ ط: دار الكتب العلمية -

اولاً:

يجب الحد على المرأة إذا طاوعت المجنون لأن المرأة تنال اللذة من المجنون خلافا للصبى -

ثانيا:

إن الزنا ليس إلا وطئا خاليا عن العقد والملك و شبهتهما و قد وجد ذلك إلا أنه سقط الحد عن أحدهما لانعدام الأهلية ولمعنى فيه فلا يمنع عن الآخر -

ثالثاً:

ان فعل كل منهما كامل فى نفسه وهى فى التمكين زانية كالرجل فى الإيلاج وأنها تقضى شهوتها كالرجل تماما -

المطلب السادس

آراء الفقهاء فى حكم وطء

العاقل البالغ صغيرة أو مجنونة

اولاً:

اختلف الفقهاء فى وطء العاقل البالغ الصبية : أو بمعنى آخر هل وطء البالغ العاقل للصبية يوجب الحد أم لا والفقهاء فى بيان ذلك على أربعة آراء -

الرأى الاول :

للحنفية حيث قالوا: بوجوب الحد على المكلف إذا زنى بصبية ولا يجب عليها ولو مكنت من الزنا لأنها غير مخاطبة (١)

---

(١) فتح القدير لإبن الهمام ج ٥ ص ٢٦٩ ط: مصطفى البابى الحلبى -
بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٤ ط: دار الكتب العلمية -
المبسوط للسرخسى ج ٩ ص ٥٥ ط: ادارة القرآن والعلوم الاسلامية كراتشى باكستان -
حاشية إبن عابدين ج ٣ ص ٢٩ ط: دار الفكر- بيروت لبنان -

وفى المذهب رواية اخرى قالوا فيها بعدم وجوب الحد على الوطء لا سيما إذا كانت الصغيره لا يشتهى إليها - (١)

قال صاحب بدائع الصنائع : (٢)
"فعل الزنا يتحقق من العاقل البالغ فكانت الصبية أو المجنونة مزنيا بها الا ان الحد لم يجب عليها لعدم الاهلية والاهلية ثابتة فى جانب الرجل"

الرأى الثانى للشافعية :

أما الشافعية فيقولون بوجوب الحد على واطئ الصبية إذا وطئها -

جاء فى المهذب :
"ولا يجب على الصبى والمجنون حدالزنا لقوله رسول الله صلى الله عليه وسلم(من رفع القلم عن ثلاثة عن الصبى حتى يبلغ وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق)ولانه اذا سقط عنه التكليف فى العبادات والمآثم فى المعاصى فلأن يسقط الحد و مبناه على الدرء والاسقاط أولى وفى السكران قولان وقد بيناهما فى الطلاق "-

---

(١) إبن عابدين لإبن عابدين ٥/٤ ط: دار الفكر- بيروت لبنان -

(٢) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٤ دار الكتب العلمية -

(٣) المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٢٦٧ ط: عيسى البابى الحلبى وشركاه -

الرأى الثالث للمالكية :

أما المالكية فهم يفرقون بين من يمكن وطؤها، ومن لا يمكن -

فعندهم إن كانت الصغيرة يمكن وطؤها للواطىء فيجب الحد عليه أما اذا لم يمكن وطؤها للواطئ فلا حد عليه -

وعندهم رأى آخر وهو وجوب الحد على الواطىء إذا وطىء صبية مثلها يجامع (١)

جاء فى حاشية الدسوقى (٢)

(يمكن وطؤها عادة لواطئها)

اى وإن لم يمكن لغيره وأما مالا يمكن وطؤها إذا وطئها المكلف فلا حد عليه-

---

(١) المدونة الكبرى للإمام مالك ج ٤ ص ٤٠٠ ط: دار الفكر للطباعة وانشر والتوزيع بيروت لبنان -

(٢) حاشية الدسوقى ج ٤ ص ٣١٤ ط: عيسى البابى الحلبى وشركاؤه -

الرأى الرابع للحنابلة :

اما الحنابلة فقد ذهبوا الى التفصيل كما فعل المالكية حيث قالوا إن كانت الصغيره ممن يمكن وطؤها فوطئها يوجب الحد لأنها كالكبيرة لكن لو كانت ممن لا يمكن وطؤها فوطئها لا يوجب الحد لأنه لا يشتهى مثلها فأشبه مالو أدخل أصبعه فى فرجها- (١)

جاء فى المغنى :

"و أما الصغيرة فإن كانت ممن يمكن وطؤها فوطؤها زنا يوجب الحد لأنها كالكبيرة فى ذلك وإن كانت ممن لا يصح للوطء ففيها وجهان كالميتة قال القاضى لاحد على من وطىء صغيرة لم تبلغ تسعا لأنها لا يشتهى مثلها فأشبه مالو أدخل أصبعه فى فرجها" -

---

(١) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ١٨١ ط: مكتبة الرياض الحديثة-
الانصاف للمرداوى ج ١٠ ص ١٨٧ ط: دار احياء التراث العربى بيروت لبنان -

ثانياً:

"آراء الفقهاء فى وطء العاقل البالغ المجنونة"

اتفق الفقهاء على وجوب الحد على الرجل إذا زنى بالمجنونة البالغة ولا يجب عليها لأنه هو المباشرة لأصل الفعل و فعله زنا لغة وشرعا فيجب عليه الحد لحقيقة أن المرأة محل والمحلية مشتهاه و ذلك باللين و الحرارة فلا يمكن النقصان فيه بجنونها- (١)

---

(١) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٤ ط: دار الكتب العلمية -
المدونة الكبرى، لابى عبد الله مالك بن أنس ج ٤ ص ٤٠١ ط: دار الفكر للطباعة وانشر والتوزيع -
المهذب، لابى اسحاق ابراهيم بن على بن يوسف الشيرازى ج ٢ ص ٢٦٨ ط: عيسى البابى الحلبى وشركاوه بمصر -
الانصاف لعلاء الدين أبى الحسن بن سليمان المرداوى ج ١٠ ص ١٨٧ ط: دار احياء التراث العربى بيروت لبنان -

جاء فى المبسوط (١)

"ولا يخرج فعل الرجل من أن يكون زنا محصنا لان المرأة محل الفعل ولا تنعدم المحلية بكونها مكرهة وهو كما زنى بصبية أو مجنونة أو نائمة يقام عليه الحد وان لم يجب عليها "-

جاء فى المدونة الكبرى (٢)

"قلت أرأيت لو أن رجلا غصب أمرأة أو زنى بصبية مثلها يجامع أو زنى بمجنونة أو أتى نائمة أيكون عليه الحد و الصداق جميعا فى قول مالك (قال) قال مالك فى الغصب أن الحد والصداق يجتمعان على الرجل فأرى المجنونة التى لا تعقل والنائمة بمنزلة المغتصبة "-

---

(١) المبسوط للسرخسى ج ٩ ص ٥٤ ط: دار المعرفة للطباعة وانشر بيروت لبنان -

(٢) المدونة الكبرى للإمام مالك ج ٤ ص ٤٠١ ط: دار الفكر للطباعة والنشرو التوزيع بيروت لبنان -

جاء فى كشاف القناع (١)

"مالو وطىء من له عليها دين (أو زنى بصغيرة يوطأ مثلها أو مجنونة) لأن الواطىء من أهل وجوب الحد"-

جاء فى المهذب (٢)

"وان كان أحد الشريكين فى الوطء صغيرا والآخر بالغا أو أحدهما مستيقظا والآخر نائما أو احدهما عاقلا والآخر مجنونا أو أحدهما عالما بالتحريم والآخر جاهلا أو احدهما مختارا والآخر مستكرها أو احدهما مسلما والآخر مستأمنا وجب الحد على من هو من أهل الحد ولم يجب على الآخر لأن احدهما انفرد بما يوجب الحد وانفرد الآخر بما يسقط الحد فوجب الحد على أحدهما وسقط عن الآخر"-

---

(١) كشاف القناع للبهوتى ج ٦ ص ٩٨ ط: مكتبة النصر الحديثة -

(٢) المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٢٦٨ ط: عيسى البابى الحلبى -

المطلب السابع

آراء الفقهاء فى حكم الوطء بشبهة

اتفق الفقهاء على ان الوطء بشبهة لاحد فيه ولكنهم اختلفوا فى الشبهة الدارئة للحد وقد اهتم الحنفية والشافعية بتقسيم الشبهة إلى عدة انواع أما المالكية والحنابلة فقد اعترفوا بأثر الشبهة على العقوبة ومع ذلك لم يهتموا ببيانها واليك مؤقف الفقهاء من الشبهات -

الشبهات فى الزنا عند الحنفية :

أما الحنفية (١) فيقسمون الشبهة إلى ثلاثة انواع وهى :

---

(١) الهداية لبرهان الدين على بن ابى بكر الرغيناني ج ٢ ص ٥١٣ ط: ايج - ايم سعيد كمبنى كراتشى باكستان -
شرح فتح القدير لإبن الهمام ج ٥ ص ٢٥٣ ط: دار احياء مصطفى البابى الحلبى -
البحر الرائق لإبن نجيم ج ٥ ص ١١ ط: المكتبة الماجدية، كوئتة باكستان -
حاشية إبن عابدين ج ٥ ص ١٨ ط: دار الفكر بيروت لبنان -

١- الشبهة فى الفعل

٢- الشبهة فى المحل

٣- الشبهة فى العقد

١- الشبهة فى الفعل :

ويسمونها أيضاً شبهة اشتباه وهى شبهة فى حق من اشتبه عليه الحل والحرمة وهو يظن غير الدليل دليلا ولا بد من الظن لتحقق الاشتباه ومثلوالها ، بمن وطىء جارية أبيه وأمه وزوجته ، والمطلقة ثلاثا وهى فى العدة وبائنا بالطلاق على مال وهى فى العدة وام ولد اعتقها مولاها وهى فى العدة وجارية المولى والجارية المرهونة ، ففى هذه المواضع لاحد -

٢- الشبهة فى المحل :

ويسمونها شبهة حكمية وتقوم هذه الشبهة فى حكم الشرع وتتحقق بقيام دليل شرعى ينفى الحرمة ولا عبرة بظن الفاعل و اعتقاده ، لأن الشبهة ثابتة بقيام الدليل الشرعى لا بالعلم وعدمه -

والشبهة فى المحل عند الحنفية فى ستة مواضع وهى : جارية ابنه والمطلقة طلاقا بائنا بالكنايات ، والجارية المبيعة فى حق البائع قبل التسليم والممهورة فى حق الزوج قبل القبض، والجارية المشتركة بينه وبين غيره، والمرهونة فى حق المرتهن - ففى هذه المواضع لا يجب الحد وان قال علمت أنها على حرام -

٣- الشبهة بالعقد :

فعند أبى حنيفة خلافا لأصحابة الشبهة تثبت بالعقد أيضا ولو كان العقد متفقا على تحريمة وهو عالم به ومثال ذلك نكاح المحارم ونكاح خامسة أو متزوجة أو معتده أو نكاح المطلقة ثلاثا قبل أن تنكح زوجا غيره -

الشبهات فى الزنا عند الشافعية:

أما الشافعية فهم أيضاً يقسمون الشبهة الى ثلاثة انواع ، وهى (١)

---

(١) مغنى المحتاج للشيخ محمد الشربينى الخطيب ج ٤ ص ١٤٥ ط: دار احياء التراث العربى بيروت ، لبنان ١٩٣٣
نهاية المحتاج لأبى العباس الرملى ج ٧ ص ٤٠٥ ط: المكتبة الاسلامية

١- شبهة فى المحل

٢- شبهة فى الفاعل

٣- شبهة الجهة أو الطريق

١- ١لشبهة فى المحل :

وهى عندهم كوطء الزوجة الحائضه أو الصائمة أو اتيان الزوجة فى دبرها أو كانت أمة مشتركة بينهما ووطئها أحدهما ، وكوطء جارية ولده فالشبهة هنا قائمة فى محل الفعل المحرم لأن المحل مملوك للواطىء -

٢- الشبهة فى الفاعل :

وهى كمن يطأ إمرأة زفت إليه على أنها زوجته ثم تبين أنها ليست زوجته وأساس الشبهة هنا ظن الفاعل و اعتقاده بأنها ليست محرمة عليه فقيام هذا الظن عند الفاعل يورث الشبهة ويترتب عليها درء الحد -

٣- الشبهة فى الجهة أو الطريق :

وهى الاشتباه فى حل الفعل و حرمته وأساس هذه الشبهة اختلف الفقهاء على الفعل فكل ما اختلف الفقهاء فى حِلّه أو حرمته يورث الشبهة و يدرأ الحد فمثلا يجيز أبوحنيفة النكاح بلا ولي ويجيز مالك النكاح بلا شهود كذلك يجيز الشافعية النكاح بلا مهر ولا يجيز جمهور الفقهاء هذه الانكحة ونتيجة هذا الخلاف عدم وجوب الحد على الواطئ فى تلك الانكحة -

الشبهات فى الزنا عند الحنابلة والمالكية :

عند الحنابلة (١) لو وطىء جارية له فيها شرك أو لولده أو وجد أمرأة على فراشه ظنها إمرأته أو جاريته أو دعا الضرير امرأته أو جاريته فأُجابه غيرها فوطئها أو وطىء إمرأته فى دبرها أو فى حيضها أو فى نفاسها فلا حد عليه وهكذا لو وطىء فى نكاح ، مختلف فيه -

أما المالكية (٢) فقالوا بسقوط الحد فى الصور التالية : جارية مشتركة ووطء المرأة المطلقة طلاقا ثلاثا فى العدة ، وأم ولد اعتقها مولاها ووطئها فى العدة، ووطء جارية ابنه او ابنته ووطء إمرأة بظن أنها زوجته ثم تبين أنها اجنية ووطء فى نكاح مختلف فيه -

---

(١) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ١٨٣ ط: مكتبة الرياض الحديثة
الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف لعلاء الدين على بن سليمان المرداوى ج ١٠ ص ١٨١ ط: دار احياء التراث العربى بيروت لبنان ١٩٥٧ م -

(٢) المدونة الكبرى لابى عبدالله مالك بن أنس ج ٤ ص ٣٨١ ، ٣٨٢ ط: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بيروت لبنان - بداية المجتهد ج ٢ ص ٣٢٤ ط: دار نشر الكتب الاسلامية لاهور باكستان-
حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ج ٤ ص ٣١٢ ط: دار احياء الكتب عيسى البابى الحلبي وشركاؤه -

المطلب الثامن

آراء الفقهاء فى حكم الوطء بالاكراه

اتفق الفقهاء (١) على أن لا حد على مكرهة على الزنا لقوله تعالى :-

(وقد فصّل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطر رتم إليه) (٢)

(ولقوله (فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه) (٣)

---

(١) فتح القدير لإبن الهمام ج ٥ / ص ٢٧٣ ط: مصطفى البابى الحلبى المغنى لإبن قدامة ج ٨/ ص ١٨٦ ط: مكتبة الرياض الحديثة ,كشاف القناع للبهوتى ج ٧/ ص ٩٧ ط: مكتبة النصر الحديثة رياض- الخرشى ج ٨ ص ٧٩ ط: دار صادر بيروت -

(٢) الانعام آية ١١٩

(٣) البقرة آية ١٧٣

ولقول الرسول صلى الله عليه وسلم :
"ان الله وضع عن امتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" (١)

وفى عهد النبى صلى الله عليه وسلم :
استكرهت امرأة على الزنا فدرأ عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم الحد و أقامة على الذى أصابها (٢)

وفى عهد عمر رضى الله عنه وقع عبد من رقيق الامارة على وليده من الخُمُس فاستكرها حتى فجلده عمر رضى الله عنه الحد ونفاه ولم يجلدها من اجل استكراهها (٣)

---

(١) اخرجه إبن ماجة / كتاب/ الطلاق / باب طلاق المكره والناسى ٦٥٩ ط: دار الدعوة استنبول تركيا -

(٢) الحديث أخرجه الترمذى / كتاب الحدود / باب ماجاء فى المرأة اذا استكرهت على الزنا ج ٤ ص ٥٥ ط: دار الدعوة استنبول تركيا - وأبو داؤد كتاب الحدود باب فى صاحب الحد يجئ ويقرر ج ٤ ص ٥٤١ ط: دار الدعوة استنبول تركيا -

(٣) والبخارى / كتاب الاكراه / باب اذا استكرهت المرأة على الزنا ج ٨ ص ٥٨ ط: دار الدعوة / استنبول تركيا -

و ذكر إبن قيم الجوزية قضيه المرأة التى استكرهت على الزنا وقد درأ عنها عمر رضى الله عنه الحد (١)

ولأن الاكراه شبهة والحدود تدرأ بالشبهات لكن اختلف الفقهاء فيما اذا كان المكره رجلا فعند أبى حنيفة والحنابلة والشافعية والمالكية يجب الحد على الرجل لو أكره على الزنا فزنى -

جاء فى المبسوط (٢)

"رجل أكره حتى زنى بإمرأة كان ابو حنيفة يقول أولا يلزمه الحد وهو قول زفر رحمه الله تعالى لأن الرجل لا يزنى مالم تنتشر آلته وذلك دليل الطواعية بخلاف المرأة فان التمكين يتحقق منها مع الإكراه فلا يكون تمكينها دليل الطواعية ثم رجع فقال اذا كان المكره سلطانا فلا حد عليه لان الحد مشروع للزجر وهو منزجر عن الزنا وانما كان قصده من الاقدام دفع الهلاك عن نفسه فلا يلزمه الحد كالمرأة وهذا لأن إنتشار آلالة لا يدل على أنه كان طائعا لأن إنتشار الآلة قد يكون طبعا وقد يكون طوعا ألا ترى أن النائم قد تنتشر آلته من غير قصد وفعل منه إنما إنتشار الآلة دليل

---

(١) الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية لإبن قيم الجوزية ص ٥٢ ط: دار الكتب العلمية بيروت لبنان -

(٢) المبسوط للسرخسى ج ٩ ص ٥٩ ط: دار المعرفة للطباعة وانشر بيروت لبنان -

الفحولية فأما اذا اكرهه غير السلطان عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه الحد اذا زنى " -

جاء فى المهذب (١)
" وهل يجب على الرجل اذا أكره على الزنا فيه وجهان احدهما وهو المذهب أنه لا يجب عليه لما ذكرناه فى المرأة و الثانى أنه يجب لأن الوطء لا يكون الا بالإنتشار الحادث عن الشهوة والإختيار "

جاء فى حاشية الدسوقى (٢)

"الرجل المكره بالفتح على الوطء لا يحد ولا يؤدب لِعذره بالاكراه كالمرأة (والاكثر على خلافه) وانه يحد وهو المشهور"

---

(١) المهذب للشيرازى ج ٢ ص٢٦٧ ط: عيسي البابى الحلبى وشركاؤه بمصر -

(٢) حاشية الدسوقى ج ٤/ ص ٣١٨ ط: دار احياء الكتب العربية عيسى البابى الحلبى -

وقال صاحب المغنى (١)

"وان أكره الرجل فزنى فقال أصحابنا عليه الحد" -

أما الراجح (٢) عند الحنفية والشافعية والحنابلة والمالكية فهو عدم وجوب الحد على الرجل إذا اكره على الزنا ويستدلون على هذا الرأى بما يلى !

أولاً :- أن الاكراه يتساوى امامه الرجل والمرأة فاذا لم يجب عليها الحد لم يجب عليه -

ثانياً :- أن الانتشار قد يكون طبعا وهو دليل على الفحولية أكثر مما هو دليل علي الطواعية ولان القول بأن التخويف ينافى الانتشار غير صحيح - ولأن الاكراه شبهة والحدود تدرأ بالشبهات فالراجح هو سقوط العقوبة عن المكره كما تسقط عن المكرهة لأن الإكراه يتساوى أمامه الرجل والمرأة -

---

(١) المغنى لإبن قدامه ج ٨ ص ١٨٧ ط: مكتبة الرياض الحديثة -

(٢) المراجع السابقة نفس الصفحات -

المبحث الثانى

تعمد الوطء

التعمد أو القصد هو النية، وله اهمية كبرى فى الشريعة الاسلامية. فهو مبنى الأحكام، وأساسها وقول الرسول عليه الصلوة والسلام "انما الاعمال بالنيات وإنما لكل إمرى مانوى" (١) حديث مشهور أخرجه الأئمة الستة -

ويشترط فى جريمة الزنا أن تتوفر لدى الزانى أو الزانية نية العمد أو القصد الجنائى، و يعتبر القصد متوفراً إذا ارتكب الزانى الفعل وهو عالم أنه يطأ امرأة محرمة عليه-

---

(١) أخرجه البخارى ج ٢/١ ، ج ١٧٥/٨ ، ٢٩/٩ ط: دار الفكر -

"شروط توافر القصد الجنائى"

القصد
لكى يعتبر الجنائى عند الجانى لابد أن يكون عالما بالعقل مختارا -

الشرط الأول أن يكون القاصد عالما:

يعتبر القصد الجنائى عند الفاعل إذا علم أنه يطأ إمرأة محرمة عليه أو اذا مكنت الزانية من نفسها رجلا وهى تعلم أن من يطأها محرم عليها -

"وما حكم الخطأ فى الوطء" ؟

الخطأ قد يكون فى وطء مباح وقد يكون فى وطء محرم - فإن كان الخطأ فى وطء مباح كمن زفت إليه غير زوجته وقيل هذه زوجتك فوطئها يظن انها زوجته فلا يجب حد الزنا على الواطىء باتفاق الفقهاء (١)

وهكذا لو وجد على فراشه إمرأة فوطئها وظنها إمراته فلا يجب عليه الحد عند الشافعية والمالكية والحنابلة أو دعا زوجته فجاءته غيرها فظنها المدعوة فوطئها لأنه وطء اعتقد اباحته بما يعذر مثله فيه ولأن الحدود تدرأ بالشبهات لكن عند الحنفية لو وجد على فراشه إمرأة فوطئها بظن أنها زوجته يحب عليه الحد لأن مجرد وجود المرأة على فراشه لا يكون دليل

---

(١) المغنى لإبن قدامة ج ١٨٤/٨ ط: مكتبة الرياض الحديثه الرياض - بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٧ ط: دار الكتب العلمية بيروت- والدسوقى على الشرح الكبير ج ٨ ص ١٨٤ -

الحل فيستند الظن إليه لأنه قد تنام على فراشه غير زوجته من حبائبها الزائرات لها، وقراباتها فلم يستند الظن إلى ما يصلح دليلا للحل- (١)

الشرط الثانى:

ان يكون القاصد مختاراً

أى ان يكون الفاعل قد ارتكب جريمته عن اختيار وليس عن إكراه ، وعليه فقد اتفق الفقهاء (٢) على أن لا حد على مكرهة على زنا لقوله تعالى: (وقد فصل لكم ما حرّم عليكم إلا ما اضطررتم إليه) (٣)

---

(١) المبسوط للسرخسى ج ٩ ص ٥٧ ط: اداره القرآن والعلوم الإسلامية كراتشى باكستان -

(٢) المبسوط للسرخسى ج ٩/ ص ٥٩ ط: ادارة القرآن والعلوم كراتشى باكستان -
المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ١٨٦ ط: مكتبة الرياض الحديثة بالرياض
الخرشى ج ٨/ ص ٧٩ ط: دار صادر بيروت لبنان -
المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٢٦٧ ط: عيسى البابى الحلبى وشركاؤ بمصر -
المنتقى شرح الموطأ للباجى ج ٧ ص ١٤٥ ط: دار الكتب العربية بيروت لبنان -

(٣) سورة الأنعام آية ١١٩ -

ولقوله فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه (١)

ولقول الرسول صلى الله عليه وسلم "إن الله وضع عن امتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه (٢)

وفى عهد النبى صلى الله عليه وسلم استكرهت امرأة على الزنا فدرأ عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم الحد و أقامة على الذى أصابها (٣)

وفى عهد عمر رضى الله عنه ان عبدا من رقيق الامارة وقع على وليدة من الخمس فاستكرهها حتى افتضها فجلده عمر رضى الله عنه الحد و نفاه ولم يجلدها من اجل استكراهها (٤)

---

(١) البقرة آية رقم ١٧٣

(٢) أخرجه إبن ماجه/ كتاب الطلاق/ باب طلاق المكره والناسى ج ١ ص ٦٥٩ ط: دار الدعوة استنبول تركيا -

(٣) الترمذى/ كتاب الحدود/ باب ما جاء فى المرأة اذا استكرهت على الزنا ج ٤ ص ٥٥ ط: دار الدعوة استنبول تركيا
وأبو داؤد / كتاب الحدود/ باب فى صاحب الحد يجئ ويقر ج ٤ ص ٥٤١ ط: دار الدعوة استنبول تركيا-

(٤) البخارى/ كتاب الاكراة/ باب اذا استكرهت المرأة على الزنا ج ٨ ص / ٥٨ ط: دار الدعوة استنبول تركيا -

الفصل الثالث

التطور التشريعى لعقوبة الزنا
ويشتمل على ثلاثة مباحث

المبحث	العنوان	رقم صفحه
المبحث الأول	الحبس فى البيوت و آراء الفقهاء حول الآية	٨٢
المبحث الثانى	عقوبة الجلد والرجم	٨٥
المبحث الثالث	فى الإحصان - ماهيته وشروطه	١٠١

التطور التشريعى لعقوبة الزنا

كانت عقوبة الزنا فى صدر الاسلام عقوبة خفيفة مؤقته لان الناس كانوا حديثى عهد بحياة الجاهلية و من سنة الله جل وعلا فى تشريع الاحكام ان يسير بالامة فى طريق التدرج ليكون أنجح فى العلاج و احكم فى التطبيق و اسهل على النفوس لتقبل شريعة الله عن رضى و اطمئنان كما هو الحال فى تحريم الخمر والزنا و غيرهما من الاحكام الشرعية- وقد كانت عقوبة الزنا فى صدر الاسلام الحبس فى البيوت والإيذاء بالتعيير او الضرب - (١)

والاصل فى ذلك قوله تعالى "واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فان شهدوا فأمسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت او يجعل الله لهن سبيلاً واللذان يأتيانها منكم فآذوهما فإن تابا وأصلحا فاعرضوا عنهما ان الله كان تواباً رحيماً (٢)

---

(١) تفسير آيات الاحكام لمحمد على الصابونى ج ٢ ص ١٩ ط: مكتبة الغزالى سورية ، مؤسسة مناهل العرفان بيروت -

(٢) سورة النساء آية ١٥ - ١٦

ومن المتفق عليه بين معظم الفقهاء والمفسرين ان هذين النصين قد نسخا بقوله تعالى "الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلده ولا تأخذكم بهما رافه فى دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين (١)

قال ابوبكر الجصاص "لم يختلف السلف فى ان حد الزناة فى اول الاسلام ما قاله الله تعالى (واللآتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم) إلى قوله (واللذان يأتيانهما منكم فآذوهما) فكان حد المرأة الحبس والاذى بالتعيير وكان حد الرجل التعيير ثم نسخ ذلك عن غير المحصن بقوله تعالى (الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة) ونسخ عن المحصن بالرجم (٢)

---

(١) سورة النور آية ٢

(٢) أحكام القرآن للإمام حجة الإسلام أبى بكر الجصاص ج ٣ ص ٢٥٥
ط: دار الكتاب العربية بيروت لبنان -

"وذلك لان فى حديث عبادة بن الصامت عن النبى صلى الله عليه وسلم" خذوا عنى قد جعل الله لهن سبيلا - البكر بانبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم (١) عقيب الحبس والاذى المذكورين فى قوله تعالى (واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم) (٢)

الى قوله تعالى "(او يجعل الله لهن سبيلا") (٣) وذلك لتنبيه النبى صلى الله عليه وسلم ايانا على ان ما ذكر من ذلك هو السبيل المراد بالآية و معلوم انه لم يتوسط بينهما حكم آخر لانه لو كان كذلك لكان السبيل المجهول لهن متقدما لقوله صلى الله عليه وسلم فى حديث عبادة ان المراد بالسبيل هو ما ذكره دون غيره واذا كان كذلك كان الأذى والحبس منسوخين عن غير المحصن بالآية وعن المحصن بالسنة وهو الرجم فأصبح الحكم المستقر فى الشرع ان عقوبة الزنا نوعان -
الأول: الجلد للزانى البكر أو غير المحصن-
والآخر الرجم للزانى الثيب أو المحصن - (٤)

---

(١) اخرجه مسلم / كتاب الحدود / باب الزانى ج ٢ ص ١٣١٦ ط: دار الدعوةاستنبول تركيا-

(٢) سورة النساء الآية ١٥ -

(٣) سورة النساء الآيه ١٥ -

(٤) احكام القرآن للجصاص ج ٢٥٥/٢ ط: دار الكتب العربية بيروت -

المبحث الأول

الحبس فى البيوت و آراء الفقهاء حول الآية

كان حد الزانى فى صدر الإسلام الحبس للثيب والأذى بالكلام من التقريع و التوبيخ للبكر لقوله سبحانه وتعالى (واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا فأمسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا، واللذان يأتيانها منكم فآذوهما فإن تابا و أصلحا فاعرضوا عنهما إن الله كان توابا رحيما) (١)

وقد اختلف الفقهاء فى تفسير هذين النصين على ثلاثة آراء :-

الرأى الأول :-

رأى البعض أن النص الأول جاء بحكم النساء فقط و ليس فيه حكم الرجال- و أن النص الثانى عطف على النص الأول عطفا متصلا بقوله تعالى (واللذان يأتيانها منكم)

---

(١) سورة النساء : آية ١٥ ، ١٦

فكان هذا حكما زائدا للرجال مضافا إلى ما قبله من حكم النساء وعلى هذا فحكم النساء الزوانى كان الحبس فى البيوت حتى يمتن أو يجعل الله لهن سبيلا بحكم آخر، وحكم الرجال الزناه كان الأذى (١)

الرأى الثانى :-

ورأى البعض أن النص الأول مبين لعقوبة الثيب، وأن النص الثانى يبين عقوبة البكر و حجتهم أن المراد بقوله تعالى (من نسائكم) الثيب، لأن قوله من نسائكم إضافة زوجية لقوله (للذين يؤلون من نسائهم) ولا فائده نعلمها فى الإضافة ههنا إلا اعتبار الثيوبة ، كذلك فإن النصين قد جاء لعقوبتين إحداهما اغلظ من الأخرى فكانت الأغلظ للثيب والأخرى للأبكار كالرجم والجلد (٢)

---

(١) التشريع الجنائى الإسلامى لعبد القادر عودة ج ٢ ص ٣٧٦ ، ط: مؤسسة الرسالة -

(٢) المغنى لإبن قدامه ج ٨ ص ١٥٦ - ١٥٧ ط: من مطبوعات رئاسته ادارت البحوث العلمية والإفتآء والدعوة والإرشاد المملكة العربية السعودية -

الرأى الثالث :-

وهناك فريق ثالث رأى أن النص الثانى وهو قوله (واللذان يأتيانها منكم) ناسخ لقوله تعالى (واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم) والقائلون بهذا الرأى يحملون قوله عزوجل (واللذان يأتيانها منكم) على أن المراد به الزانى والزانية- (١)

ومن المتفق عليه أن هذين النصين نسخا بقوله تعالى (الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بما زأفة فى دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين (٢) وبقول الرسول صلى الله عليه وسلم "خذوا عنى خذوا عنى فقد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ، والثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة"-(٣)

---

(١) التشريع الجنائى الإسلامى لعبد القادر عودة ج ٢ ص ٣٧٧ ط: مؤسسة الرسالة -

(٢) سورة النور آية ٢ -

(٣) اخرجه مسلم / كتاب الحدود / باب الزانى ج ٢ ص ١٣١٦ ط: دار الدعوة استنبول تركيا - وأبو داؤد لابى داؤد سليمان بن أشعث السجستانى / كتاب الحدود ٤/٥٧٠ - ٥٧١ باب فى الرجم ط: دار الدعوة استنبول تركيا- وإبن ماجة / لابى عبد الله محمد بن يزيد بن ماجه / كتاب الحدود / باب حد الزنا ٢ / ٨٥٢ ط: دار الدعوة استنبول تركيا-

المبحث الثانى

عقوبة الجلد والرجم :-

أتناول فى هذا المبحث بيان ماهية كل من الجلد والرجم ودليل المشروعية اولاً -

تعريف الجلد لغة واصطلاحاً ودليل مشروعيته

تعريف الجلد لغة :

الجلد بفتح الجيم وسكون اللام من باب ضرب يضرب تقول جلد - يجلد وهو يطلق على عدة معانى منها :-

الضرب - جلده بالسوط أو السيف أى ضربه وسمى به لأن فيه اصابة الجلد بالسوط أو العصاء -

الشده والعقوبة والصلابة والجلادة - يقال قوم جلد أو جلد أى لديهم شدة وقوة وصلابة وجلادة - (١)

---

(١) لسان العرب لإبن منظور : ج ٣ ص ١٣٥ ط: دار صادر بيروت-

الاصابة:- جلد جلدا أى اصاب جلده

الجماع:- جلد أمرأته أو أمته أى جامعها (١)

اللدغ:- جلدت الحية فلانا أى لدغته

الصراع:- جلد الأرض أى صارعها

الإكراه:- جلد فلانا على أمر أى اكرهه

السقوط:- جلد بالرجل نوم أى سقط من غلبة النوم (٢)

الظن أنه يجلد بكل خير أى يظن به خيرا

الرمى جلد به أى رمى الى الحد (٣)

---

(١) تاج العروس لمحمد مرتضى الزبيدى الحنفى ج ٢ ص ٣٣٢ المطبعة الخيرية جمالية مصر طبع اوْلى ١٣٠٦ هـ

(٢) المعجم الوسيط للدكتور ابراهيم انيس و آخرين ج ١٣٩/١ ط: دار احياء التراث العربى بيروت -

(٣) لاروس للدكتور خليل الجر ص ٤٠١ مكتبة لاروس مونيا رناس باريس فرنسا -

تعريف الجلد اصطلاحا :

هو عقاب الجانى بالضرب بالسوط بناء على حكم من القاضى (١)

مشروعية عقوبة الجلد :

الجلد مشروع كعقوبة حدا وقصاصا و تعزيرا ونتكلم عن مشروعيته فى النقاط التالية -

مشروعية الجلد حدا :

عقوبة الجلد مشروعه فى الحدود التالية :-

فى الزنا لقوله سبحانه وتعالى فى الزانى غير المحصن (الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة) (٢)

---

(١) معجم لغة الفقهاء دكتور محمد رواس قلعة ص ١٦٥ ط: دار النفائس بيروت -

(٢) سورة النور رقم آية ٢

فى القذف لقوله سبحانه تعالى (واللذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلده) (١)

فى الشرب لحديث معاوية رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال فى شارب الخمر اذا شرب فاجلدوه ثم اذا شرب فاجلدوه ثم اذا شرب الثالثة فاجلدوه ثم إذا شرب الخامسة فاقتلوه - (٢)

وقد ثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم انه ضرب فى الخمر بالنعال أربعين وضرب ابو بكر رضى الله عنه أربعين وضرب عمر رضى الله عنه فى خلافته ثمانين وكان على رضى الله عنه يضرب مرة أربعين ومرة ثمانين (٣)

---

(١) سورة النور آية ٤

(٢) رواه الترمذى مع شرحه تحفة الأخوذى ج ٢ / ص ٤٤٥ ضياء السنة ادارة الترجمة والتاليف فيصل آباد باكستان -
والصنعانى فى سبل الاسلام ج ٤ ص ٣١ طبعة رابعة ١٩٦٥ مكتبة البابى مصطفى الحلبى - مصر -

(٣) نيل الأوطار للشوكانى ج ٧ ص ١٤٦ - ١٤٧ ط: أنصار السنة المحمدية لاهو - باكستان -
صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ص ٣١٦ - ٣١٧ ادارة القرآن والعلوم الإسلامية كراتشى - باكستان -

مشروعية الجلد قصاصا :-

لمشروعية الجلد أدلة كثيرة نذكر منها :

١- قوله تعالى (وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) (١)

٢- قوله تعالى (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) (٢)

٣- عن عمر رضى الله عنه أنه أقتص من إبن عمرو بن العاص الذى ضرب المصرى بالسوط فأعطى عمر المصرى سوطا وقال اضرب ابن الاكرمين - فضربه حتى أثخنه (٣)

---

(١) سورة النحل آية ١٢٦

(٢) سورة البقرة آية ١٩٤

(٣) الجريمة لأبى زهرة ص ٣٥٦ ط: دار الفكر العربى بمصر

مشروعية الجلد تعزيرا

عقوبة الجلد مشروعه تعزيرا بالكتاب والسنة والاجماع -

من الكتاب:

قوله تعالى - واللآتى تخافون نشوزهن فعظوهن و اهجروهن فى المضاجع واضربوهن (١)

من السنة:

عن جابر رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال اتقو الله فى النساء فانكم اتخذتموهن بأمانة الله، و استحللتم فروجهن بكلمة الله إن لكم عليهن ألا يوطئن فرشكم أحدا تكرهونه فان فعلن فاضربوهن ضربا غير مبرح - (٢)

---

(١) سورة النساء آية ٣٤

(٢) رواه أبو داؤد ج ٢ ص ١٨٥ رقم الحديث ١٩٠٥ ط: دار احياء السنة النبويه -

وبما روى عن أبى بردة الأنصارى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : لا يجلد فوق عشر جلدات الا فى حد من حدود الله تعالى (١)

من الأجماع :

أن عمر رضى الله عنه عزر معن بن زائده لتزوير بيت المال وعزر على رضى الله عنه النجاشى لشربه نهار رمضان ولم ينكر أحد من جميع الصحابة فصار اجماعا (٢)

---

(١) سنن إبن ماجه ج ٢ ص / ٨٦٧ ط: دار الدعوة استنبول -

(٢) سبل السلام ج ٣٧/٤ ط: مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى مصر نيل الاوطار للامام محمد بن على بن محمد الشوكانى ج ١٥٨/٧ ط: انصار السنة المحمدية لاهور باكستان

ثانياً تعريف الرجم لغة واصطلاحاً وبيان مشروعيته

تعريف الرجم لغة :

الرجم معناه القتل - وانما قيل للقتل رجم لأنهم كانوا إذا قتلوا رجلا رموه بالحجارة حتى يقتلوه ، ثم قيل لكل قتل رجم (١) الرجم اصله الرمى بالحجارة - رجمه يرجمه رجماً فهو المرجوم و رجيم -

وقد استعمل هذا اللفظ فى القرآن الكريم بمعان متعدده منها :-

ا- الرمى بالحجارة :-

كما فى الآيات التالية

١- (انهم إن يظهروا عليكم يرجموكم أو يعيدوكم فى ملتهم ولن تفلحوا اذاً أبدا) - (٢)

---

(١) لسان العرب لإبن منظور الافريقى ج ١٢ ص ٢٢٦ ، ٢٢٧ ط: دار صادر بيروت -

(٢) سورة الكهف آية ٢٠

٢- (قالوا انا تطيرنا بكم لإن لم تنتهوا لنرجمنكم وليمسنكم منا عذاب اليم) (١)

ب- اللعن والطرد :-

قال إبن منظور ومنه الشيطان الرجيم اى المرجوم بالكواكب، صرف الى فعيل من مفعول وقيل : رجيم ملعون، مرخوم باللعنة مبعد مطرود (٢)

قال الله تعالى :-

١- (وما هو بقول شيطن رجيم) (٣)

٢- (فإذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطن الرجيم) (٤)

---

(١) سورة يسين آية ١٨

(٢) لسان العرب لإبن منظور ج ١٢ ص ٢٢٧، ط: دار صادر بيروت -

(٣) سورة التكوير آية ٢٥

(٤) سورة النحل آية ٩٨

ج- القول بالحدس والظن :-

فى قوله تعالى :-
(سيقولون ثلاثه رابعهم*ويقولون خمسة سادسهم كلبهم رجما بالغيب) (١)

د- السب والشتم :-

قال الله تعالى :-
(لئن لم تنته لأرجمنك) (٢)

الرجم فى الاصطلاح :-

أما معناه اصطلاحاً فى الفقه الاسلامى فهو قتل الزانى المحصن رميا بالحجارة وما أشبهها - والاصل فى الرجم شرعا هو قول الرسول الله صلى الله عليه وسلم و فعله- فالرجم اذا سنة قوليه و سنة فعليه فى وقت واحد-

---

(١) سورة الكهف آية ٢٢

(٢) سورة مريم آية ٤٦

التشريع الجنائى لعبد القادر عودة ج ٢ ص ٣٨٤ ط: دار الكاتب العربى بيروت -

مشروعية الرجم بالكتاب :

قال الله تعالى :-

(واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فان شهدوا فامسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت او يجعل الله لهن سبيلا) (١)

ذكر الله تعالى فى هذه الآية الأمساك والحبس فى البيوت كعقوبات للزناه وكان ذلك فى ابتداء الاسلام و وعد الله عزوجل فى نفس الآية بجعل سبيلا آخر لهن - وقد بين النبى صلى الله عليه وسلم هذا السبيل وجاء فى توضيح هذا السبيل المشار اليه فى هذه الآية الحديث المروى عن عبادة بن الصامت قال ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : "خذوا عنى خذوا عنى قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة ونفى سنة والثيب بالثيب جلد مائة والرجم (٢)

---

(١) سورة النساء آية ١٥

(٢) أخرجه مسلم/ كتاب الحدود/ باب الزانى ج ٢ ص ١٣١٦ ط: دار الدعوة استنبول تركيا- وأبو داؤد/ كتاب الحدود ٤/٥٧٠،٥٧١ باب فى الرجم ط: دار الدعوة استنبول تركيا- وابن ماجة/ كتاب الحدود/ باب حد الزنا ٢/٨٥٢ دار الدعوة استنبول تركيا

فالرجم ثابت من القرآن الكريم بعدة طرق :-

اولا

هو ثابت من آية "او يجعل الله لهن سبيلا " (١) حينما فسر النبى صلى الله عليه وسلم هذه الآية فى قوله فى الحديث المروى عن عبادة بن الصامت "خذوا عنى خذوا عنى لقد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة ونفى سنة والثيب بالثيب جلد مائة والرجم" (٢)

---

(١) سورة النساء آية ١٥

(٢) أخرجه المسلم/ كتاب الحدود/ باب الزانى ج ٢ ص ١٣١٦ ط: دار الدعوة استنبول تركيا- وإبن ماجة/ كتاب الحدود/ باب الزنا ٨٥٢/٢ دار الدعوة استنبول تركيا-

ثانياً:

هو ثابت من آية الرجم التى نسخت تلاوتها وبقى حكمها لحديث عمر بن الخطاب، ونسخ التلاوة لا يستلزم نسخ الحكم كما أن نسخ الحكم لا يستلزم نسخ التلاوة والفقهاء من المسلمين يأخذون بهذا الا المعتزله فهم خالفوا كما ذكر إبن حجر -

ثالثاً:

هو ثابت بقول الرسول صلى الله عليه وسلم انه هو حكم من كتاب الله تعالى حيث يقول الرسول صلى الله عليه وسلم مؤكدا بحلفه "والذي نفسى بيده لا قضين بينكما بكتاب ---- وفى آخر الحديث " اغد يا أنيس إلى إمرأة هذا فان اعترفت فارجمها قال فغدا عليها فاعترفت فامربها رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجمت (١)

---

(١) أخرجه أبو داؤد/ كتاب الحدود/ باب فى المرأة التى امر النبى صلى الله عليه وسلم برجمهما ٥٩٣/٤ ط: دار الدعوة استنبول تركيا- والبخارى/ كتاب الأحكام/ هل يجوز للحاكم ان يبعث رجلا وحدة للنظر فى الامور ١٢٠/٨ ط: دار الدعوة استنبول تركيا، وإبن ماجه/ كتاب الحدود/ باب حد الزنا ٨٥٢/٢ ط: دار الدعوة استنبول تركيا-

رابعاً:

هو ثابت ايضاً بقوله صلى الله عليه وسلم فى حديث روى عن البراء بن عازب فى قصة اليهود "اللهم انى اول من احياء امرك اذ أُماتوه (١)

مشروعية الرجم بالسنة :-

إن من يرجع إلى السنة المطهره يجدها حافلة بالأدلة على مشروعية الرجم ومنها ما يلى :

١- عن عبادة بن الصامت قال "قال الرسول صلى الله عليه وسلم: "خذوا عنى خذوا عنى قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة ونفى سنة والثيب بالثيب جلد مائة والرجم" (٢)

---

(١) صحيح مسلم / كتاب الحدود رقم الحديث ٢٨ ص ١٣٢٦ ط: أحياء التراث العربى -

(٢) أخرجه إبن ماجه ج ٢ ص ٨٥٢ ط: دار أحياء الكتب العربية والبخارى ج ٨ ص ٢٤ , ٢٥ ط: دار الفكر للطباعة -

٢- عن ابى هريرة وزيد بن خالد قالا : كنا عند النبى صلى الله عليه وسلم فقام رجل فقال أناشدك الله الا قضيت بيننا بكتاب الله --- واغد يا انيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها فغدا عليها فاعترفت فرجمها (١)

٣- عن ابى هريرة : قال النبى صلى الله عليه وسلم الولد للفراش وللعاهر الحجر - (٢)

٤- حديث البراء بن عازب:-

قال مر على النبى صلى الله عليه وسلم يهودى محمما مجلودا فدعاهم صلى الله عليه وسلم فقال أهكذا تجدون حد الزانى فى كتابكم قالوا نعم ---- إلى آخره (٣)

---

(١) اخرجه مسلم/ كتاب الحدود/ باب من اعترف على نفسه بالزنا ١٣٢٥/٢ ط: دار الدعوة استنبول تركيا- وأبو داؤد/ كتاب الحدود/ باب فى المرأة التى امر النبى صلى الله عليه وسلم برجمها ٥٩٣/٤ دار الدعوة استنبول تركيا وإبن ماجه/ كتاب الحدو/ باب حد الزنا ٨٥٢/٢ ط: دار الدعوة استنبول تركية البابى الحلبى والاولاده بمصر -

(٢) اخرجه البخارى ج ٢٢/٨ ط: دار الفكر بيروت

(٣) أخرجه مسلم ج ٢٠٩/١١ ، ٢١٠ ط: دار الفكر بيروت، وإبن ماجه ج ٨٥٥/٢ ط: دار أحياء الكتب العربية

مشروعية الرجم بعمل الصحابة رضوان الله عليهم

و بإجماع الأمة:-

كل الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين متفقون على ان عقوبة الزانى المحصن هو الرجم ولم ينقل عن احد من الصحابة انه قد خالف فى هذا- والاجماع من الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين على أى مسئلة من المسائل هو حجة شرعية قطعية حيث نقل الامام الشوكانى رأى البزدوى ورأى جماعة من الحنفية بان اجماع الصحابة مثل الكتاب والخبر المتواتر واجماع من بعدهم بمنزلة المشهور من الاحاديث (١)

واجمع العلماء على وجوب جلد الزانى البكر ورجم المحصن وهو الثيب ولم يخالف فى هذا أحد من أهل القبلة الا ما حكى القاضى وغيره عن الخوارج و بعض المعتزله كالنظام واصحابه (٢)

---

(١) ارشاد الفحول للامام الشوكانى ص ٧٥ ط: الطبعة الاولى ١٣٢٧هـ

(٢) صيح مسلم بشرح النوى ج ١١ ص ١٨٩ ط: دار الفكر بيروت لبنان-

المبحث الثالث

فى ألإحصان - ماهيته وشروطه

المطلب الأول: ماهية الاحصان

الإحصان لغة :-

ألإحصان لغة عبارة عن الدخول فى الحصن ، والمحصن هو من دخل حصنا عن الزنى ، وإنما يصير الانسان محصنا وداخلا فى حصن عن الزنى عند توفر الموانع (١)

قال الله تعالى (وعلمنه صنعة لبوس لكم لتحصنكم من بأسكم) (٢)

الإحصان فى القرآن الكريم:

وللإحصان فى القرآن الكريم أكثر من معنى - فقد جاء بمعنى التزوج فى قوله تعالى :

---

(١) المصباح المنير للعلامة احمد بن محمد المقرى الفيوم ص ١٩١ ج ١, ٢ السادسة بالمطبعة الاميريه بالقاهره ١٩٢٦م

(٢) سورة الانبياء آية ٨٠

(١) (والمحصنت من النساء الا ما ملكت ايمانكم) (١)
قال القرطبى فى تفسير هذه الآية :
"فالمراد بالمحصنت هنا ذوات الازواج يقال امرأة محصنة اى متزوجة - (٢)

(٢) وجاء بمعنى الحرية فى قوله تعالى (ومن لم يستطع منكم طولاً ان ينكح المحصنت المؤمنات فمن ما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات) (٣)
قال القرطبى أيضاً المحصنات "الحرائر" (٤)

(٣) وجاء بمعنى العفة فى قوله تعالى عزوجل:

---

(١) سورة النساء آية ٢٤

(٢) الجامع لاحكام القرآن للقرطبى ج ٥ ص ١٢٠ ط: دارلكتب العربى لطباعة والنشر القاهرة -

(٣) سورة النساء آية ٢٥

(٤) الجامع لاحكام القرآن للقرطبى ج ٥ ص ١٣٩ ط: دارلكتب العربى لطباعة والنشر القاهرة -

(ومريم ابنة عمران التى احصنت فرجها) (١)
اى حفظته وصانته والاحصان هو العفاف والحرية (٢)

وكذا فى قوله تعالى (اليوم احل لكم الطيبات وطعام الذين اوتو الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنت من المؤمنات والمحصنات من الذين اوتو الكتاب من قبلكم) (٣)

فالمحصنت من المؤمنات المراد عند الحسن والشعبى و ابراهيم العفائف، وعند مجاهد الحرائر واختاره ابو على وعند جماعة العفائف والحرائر (٤)

وجاء بمعنى الحرية والبلوغ والعفة فى قوله عزوجل (واللذين يرمون المحصنت ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة) (٥)

---

(١) سورة التحريم آية ١٢-

(٢) تفسير إبن كثير ج ٤ ص ٣٩٤ ط: دار الفكر بيروت لبنان -

(٣) سورة المائده آية ٥

(٤) تفسير روح المعانى للآلوسى ج ٦ ص ٦٥ ط: مكتبة امداديه ملتان باكستان -

(٥) سورة النور آية ٤

وهذه الآية تتعلق باحكام القذف - قال القرطبى "للقذف شروط خمسة فى المقذوف وهى العقل والبلوغ والاسلام والحرية والعفة عن الفاحشة" - (١)

تلك هى استعمالات لفظ "الاحصان" فى القرآن الكريم بمعانيها المختلفة واما الاحصان للرجم شرعا فهو عبارة عن اجماع شروط اعتبرها الشارع لوجوب الرجم او هو مجموعة من الشروط اذا توفرت فى الزانى والزانية فعقابه الرجم بدلاً من الجلد" (٢)

---

(١) الجامع لاحكام القرآن للقرطبى ج ١٢ ص ١٧٣ ط: دار الكتب العربيه للطباعة وانشر القاهرة -

(٢) التشريع الجنائى الاسلامى لعبد القادر عودة ج ٢ ص ٣٩٠ ط: دار الكتب العربى -

المطلب الثانى

شروط الاحصان فى باب الزنا

اتفق الفقهاء على بعض شروط الاحصان فى جريمة الزنا و اختلفوا حول البعض الآخر منها وهاك تلك الشروط :

اتفق الائمة على ان من شروط الاحصان الحرية والبلوغ والعقل ، وان يكون الجانى متزوجا بامرأة محصنة مثله بعقد صحيح ، وأن يكون قد دخل بها فى حالة جاز فيها الوطء ، وهما فى صفة الاحصان - واليك تلك الشروط بشىء من التفصيل :

١- الحرية:

الحرية شرط من شروط الاحصان للرجم ومن ثم فلا يقام حد الرجم على الامة والعبد لقوله تعالى :
فان أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب (١) حيث بينت الآية أن عقوبة الامة نصف عقوبة الحرة وذلك لأن الرجم لا يتنصف قال إبن قدامة:

---

(١) سورة النساء آية ٢٢

"الحرية وهى شرط فى قول أهل العلم كلهم إلا أباثور قال العبد والأمة هما محصنان يرجمان اذا زنيا إلا أن يكون إجماع يخالف ذلك - وحكى عن الأوزاعى فى العبد تحته حرة ، هو محصن يرجم إذا زنا وإن كان تحته أمة لم يرجم ، وهذه ألاقوال تخالف النص والإجماع - فان الله تعالى قال (فان إتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنت من العذاب) والرجم لا يتنصف وإيجابه كله يخالف النص مع مخالفة الإجماع المنعقد قبله (١)

٢ + ٣ : العقل والبلوغ :-

العقل والبلوغ هما شرطا الاهلية للعقوبة وهذان شرطان لابد منهما فى كل جريمة ويجب توافرهما فى المحصن وغير المحصن في وقت ارتكاب الجريمة -

فيشترط إذا أن يكون الوطء الذى يحصن حاصلاً من بالغ عاقل -

فإذا حصل الوطء من المجنون أو الصبى ثم بعد ذلك بلغ الصبى أو عقل المجنون لم يكن بالوطء السابق محصناً (٢)

---

(١) المغنى لابن قدامة ج ٨: ١٦٢ ط: مكتبة الرياض الحديثة-

(٢) الاقناع للشربينى الخطيب ج ٢ ص ١٧٩ ط: دار المعرفة -
شرح فتح القدير لإبن الهمام ج ٤ ص ١٣٠ - ١٣١ ط: الطبعة الاولى بالمطبعة الكبرى الاميرية ببولاق مصر المحمية -

قال إبن قدامة :

"البلوغ والعقل ، فلو وطىء وهو صبى أو مجنون ثم بلغ أو عقل لم يكن محصنا هذا القول أكثر اهل العلم ومذهب الشافعى ومن أصحابه من قال يصير محصناً وكذلك العبد إذا وطىء فى رقة ثم عتق يصير محصنا لأن هذا وطء يحصل به الأحلال للمطلق ثلاثا فحصل به الأحصان كالموجود حال الكمال" - (١)

---

(١) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ١٦٢ - ١٦٣ ط: مكتبة الرياض الحديثة -

٤- أن يكون الجانى متزوجاً بامرأة محصنة مثله بعقد صحيح

يشترط لقيام الاحصان أن يكون الرجل او المرأة متزوجا فى نكاح صحيح لان الوطء فى غير هذه الحالة وطء فى غير ملك فلم يحصل به الإحصان كوطء الشبهة وهذا ماذهب اليه معظم الفقهاء و منهم مالك (١)، الشافعى (٢)، احمد (٣) و ابو حنيفة- (٤)

وقال ابو ثور يحصل الاحصان بالوطء فى نكاح فاسد و حكى ذلك عن الليث والاوزاعى (٥)

---

(١) بداية المجتهد لإبن رشد ج ٢ ص ٣٦٤ ط: الجمالية
شرح الزرقانى ج ٨ ص ٨٢ ط: محمد افندى مصطفى -

(٢) اسنى المطالب لابى يحيى زكريا الأنصارى ج ٤ ص ١٢٨ ط: الميمنة
المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٢٨٣ ط: البابى الحلبى -

(٣) المغنى لإبن قدامة ج ١٠ ص ١٢٦ ط: المنار ، كشاف القناع للبهوتى ج ٦ ص ٩٠ ط: مكتبة النصر الحديثة -

(٤) شرح فتح القدير ج ٤ ص ١٣٠ - ١٣١ وبدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٧ ط: الجمالية -

(٥) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ١٦١ ط: المنار

٥- أن يكون الجانى قد دخل بالزوجة فى حالة جاز فيها الوطء وهماعلى صفة الاحصان:-

لا خلاف فى ان عقد النكاح الخالى عن الوطء لا يحصل به الاحصان حصلت فيه خلوة او وطء فيما دون الفرج أو فى الدبر او لم يحصل شىء من ذلك لان هذا لا تعتبر به المرأة ثيباً ولا تخرج به عن الابكار ولا بد ان يكون وطئاً حصل به تغيب الحشفة فى الفرج لان ذلك حد الوطء الذى تتعلق به احكامه -

ولا بد ان يكون الوطء فى القبل لقوله صلى الله عليه وسلم "والثيب بالثيب الجلد والرجم"(١) والثيابة لا تحصل إلا بالوطء فى القبل (٢).

---

(١) أخرجه مسلم/ كتاب الحدود/ باب حد الزانى ج ٢ ص ١٣١٢ ط: دار الدعوة استنبول تركيا -

وأبو داؤد/ كتاب الحدود ج ٤ ص ٥٧٠ - ٥٧١ باب فى الرجم ط: دار الدعوة استنبول تركيا -

وإبن ماجه/ كتاب الحدود/ باب حد الزنا ج ٢ ص ٨٥٢ ط: دار الدعوة استنبول تركيا -

(٢) شرح فتح القدير لإبن الهمام ج ٤ ص ١٣١ ط: الأميرية -

أما مااختلف فيه الفقهاء من الشروط فإليك بيانه :

١- الاسلام :

فالاسلام يعتبر شرطاً من شروط الاحصان لعقوبة الرجم عند الامام أبى حنيفة (١) والامام مالك (٢) أما الامامان الشافعى واحمد فلا يعتبر انه شرطا فى الاحصان ولكل فريق أدلته -

وقد استدل مالك و أبوحنيفة بحديث الرسول صلى الله عليه وسلم عند ما استشاره حذيفة فى زواج كتابية فقال "دعها فانها لا تحصنك كما استدلوا أيضاً بحديث (من أشرك بالله فليس بمحصن) (٣)

---

(١) شرح فتح القدير لإبن الهمام ج ٥ ص ٢٩٩ ط: مصطفى البابى الحلبى

(٢) شرح الزرقانى ج ٨ ص ٨٢ ط: محمد افندى مصطفى

(٣) سنن الدار قطنى للامام الكبير على بن عمر الدار قطنى ج ٣ ص ١٤٧ ط: دار نشر الكتب الاسلامية -

المعقول :

كما استدلوا بالمعقول حيث :

قال جمهور الاحناف (١) ان زنا المسلم لا يساوى زنا الكافر فى كونه جناية فلا يستاويان فى العقوبة كزنا البكر مع زنا الثيب لأن زنا المسلم اختص بمزيد قبح انتفى ذلك فى زنا الكافر وهو كون زناه وضع الكفران فى موضع الشكر لان دين الاسلام نعمة ودين الكفر ليس بنعمة كذلك قال الأحناف ان فى اقتضاء الشهوة بالكافرة قصوراً فلا يتكامل معنى النعمة، فلا يتكامل الزاجر أما أن فى اقتضاء الشهوة بالكافر قصورا فلأنه لا ائتلاف مع الاختلاف فى الدين -

أما الشافعية (٢) والحنابلة (٣) فقد قالوا إن الاسلام ليس شرط فى الاحصان لان الرسول صلى الله عليه وسلم رجم اليهودى واليهودية اللذين زنيا فى عهده فيما رفع اليهود امرهما إليه -

ولأن اشتراط الاسلام انما هو للزجر عن الزنا والدين المطلق يصلح للزجر عن الزنا لأن الزنا حرام فى الأديان كلها -

---

(١) المبسوط للرخسى ج ٩ ص ٣٩ ط: دار المعرفة -

(٢) الاقناع للشربينى الخطيب ج ٢ ص ١٧٩ ط: دار المعرفة -

(٣) المغنى لابن قدامة ج ٨ ص ١٦٣ ط: مكتبة الرياض الحديثة -

٢- وجود الكمال فى الطرفين حال الوطء :-

وجود الكمال فى الطرفين حال الوطء أو بتعبير آخر الذى ينبغى أن تتوفر شروط الإحصان فى الواطىء والموطوءة حال الوطء الذى يترتب عليه الإحصان فيطأ مثلا الرجل العاقل امرأة عاقلة . فإذا لم تتوفر هذه الشروط فى أحدهما فهما معاً غير محصنين ، فإذا كان الجانى متزوجا ودخل بزوجته فى نكاح صحيح ولكنها مجنونة أو صغيرة . فالجانى غير محصن ولو كان هو نفسه بالغاً عاقلاً ، هذا هو رأى ابى حنيفة وأحمد (١)-

ولكن مالكا لا يشترط توفر شروط الاحصان في الزوجين لإحصانهما معا، وعنده أنه يكفى أن تتوفر شروط الإحصان فى احدالزوجين ليكون محصنا ، بغض النظر عما إذا كان الزوج الآخر تتوفر فيه هذه الشروط أم لا (٣)

وفى مذهب الشافعى رأيان احدهما يتفق مع رأى أبى حنيفة واحمد و ثانيهما يتفق مع مذهب مالك (٤)

---

(١) شرح فتح القدير لإبن الهمام ج ٤ ص ١٣٠ ، ١٣٣ ط: الأميرية

(٢) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ١٦٣ ط: مكتبة الرياض الحديثة

(٣) شرح الزرقانى ج ٨ ص ٨٢ ط: محمد أفندى مصطفى

(٤) المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٢٨٣ ط: البابى الحلبى

الفصل الرابع

التدرج فى حد الشرب
ويشتمل على ستة مباحث

المبحث	العنوان	رقم صفحه
المبحث الأول	فى تحريم الشرب	١١٤
المبحث الثانى	النصوص الخاصة بالخمر	١١٦
المبحث الثالث	تحقيق معنى الشرب عند الفقهاء	١١٩
المبحث الرابع	أركان جريمة الشرب	١٢٤
المبحث الخامس	الأدلة على الشرب بم تثبت جريمة الشرب	١٣٨
المبحث السادس	فى التدرج التشريعى لعقوبة الشرب	١٦٦

المبحث الأول

فى تحريم الشرب

حرمت الشريعة الاسلامية الخمر تحريما قاطعا ، فقد جاء الإسلام والعرب مدمنون على الخمر فلم يفاجئهم بتحريمها حتى سألواهم بانفسهم عن الخمر أحرام هي في النظام الجديد أم ليست حراماً ؟ فأرابهم فى أمرها و أدخل الشك فى نفوسهم منها ولم يحرمها تحريما صريحا ، لأن نفوس المسلمين لم تكن مهيأ بعد للإستجابه لتحريمها، ولذا نزل قول الله تعالى عند ما سألوا عن حكمها فى قوله تعالى :(يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير و منافع للناس و إثمهما أكبر من نفعهما)(١)

وإن كان التشريع الإسلامى قد أشار إلى إثمها وضررها إلا أنه لم يقل فيها قولا شافيا و عندما قويت العقيدة و إمتزجت تعاليم الإسلام بالنفوس جاء المنع بالإمتناع عن الصلاة حال السكر، قال الله تعالى (ياأيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون) (٢)

---

(١) [illegible] - سورة البقرة آية رقم ٢١٩

(٢) سورة النساء آية رقم ٤٣

وكانت هذه هى المرحلة الثانية من مراحل التشريع فى أمر الخمر وعندما وصلوا إلى الدرجة التى تجعلهم أهلا لتقبل تحريم الخمر نهائيا نزل الأمر بتحريمها فى قوله تعالى (ياأيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون) (١)

والصلاة والسلام على رسوله الأمين الذى أرسله رحمة للعالمين و آله وصحبه الأعزة الذين ما لبثوا أن سمعوا قول الله تعالى (إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العدواة والبغضاء فى الخمر والميسر و يصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون) (٢)

العلة فى تحريم الخمر فى القرآن الكريم والسنة النبوية قد بينا فيما سبق أن نصوص القرآن لم تحرم الخمر دفعة واحدة، بل جاء التحريم على دفعات لحكمه عظيمة إبتغاها الشارع الحكيم -

حرمت الشريعة الإسلامية الخمر تحريماً قاطعاً لأنها تعتبر الخمر أم الخبائث وتراها مضيعة للنفس والعقل والصحة والمال ،وقد حرصت الشريعة على أن تبين للناس من أول يوم أن منافع الخمر مهما يقال فى منافعها ضئيلة لا تتعادل مع أضرارها الجسيمة -

---

(١) سورة المائدة آية رقم ٩٠

(٢) سورة المائدة آية رقم ٩١

المبحث الثانى
النصوص الخاصة بالخمر

شرب الخمر حرام بالأدلة التالية من الكتاب والسنة والإجماع -

أما الكتاب

١- (يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عملا الشيطان فأجتنبوه لعلكم تفلحون - إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العدواة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون - (١)

٢- (يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير) (٢)

وأما السنة :

ا- قوله الرسول صلى الله عليه وسلم فيما رواه انس رضى الله عنه أنه قال (لعن فى الخمر عشرة عاصرها ومعتصرها وشاربها وحاملها

---

(١) سورة المائدة آية رقم ٩٠ - ٩١

(٢) سورة البقرة آية رقم ٢١٩

والمحمول إليه وساقيها وبائعها وأكل ثمنها والمشترى لها والمشترى له) (١)

ب- وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال (لا يزنى الزانى حين يزنى وهو مؤمن ولا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن ولا يشرب الخمر حين يشرب وهو مؤمن) (٢)

---

(١) أخرجه أبو داؤد / كتاب الأشربه / باب العنب ينعصر للخمر ج ٤ ص ٨ ط: دار الدعوة استنبول تركيا -
والترمذى/ كتاب البيوع/ النهى ان يتخذ الخمر خلا: ج ٣ ص ٥٨٩ ط: دار الدعوة استنبول تركيا -
وإبن ماجه/ كتاب الأشربه/ باب لعنت الخمر عليه عشره ج ٢ ص ١١٢١ ط: دار الدعوة استنبول تركيا -

(٢) أخرجه البخارى/ كتاب الحدود/ باب لايشرب الخمر ج ٨ ص ١٣ ط: دار الدعوة استنبول تركيا-
ومسلم/ كتاب الايمان/ باب نقص الايمان بالمعاصى ج ١ ص ٨٦ ط: دار الدعوة استنبول تركيا-
وأبو داؤد / كتاب السنة / باب الدليل على زيادة الايمان و نقصانه ج ٥ ص ٥٩ ط: دار الدعوة استنبول تركيا-
والترمذى / كتاب الايمان / باب جاء لا يزنى وهو مؤمن ج ٥ ص ١٥ ط: دار الدعوة استنبول تركيا-
والنسائى / كتاب الاشربه / ذكر الروايات المغلظة فى شرب الخمر ج ٨ ص ٣١٣ ط: دار الدعوة استنبول تركيا

عن إبن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (كل مسكر خمر وكل خمر حرام) (١)

عن جابر بن عبد الله رضى الله عنه (قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم(ما اسكر كثيره فقليله حرام) (٢)

وأما الإجماع

أجمع الصحابة والفقهاء والعلماء إلى وقتنا الحاضر أن شرب الخمر حرام

---

(١) صحيح مسلم شرح النوى ج ١٣ ص ١٧٢ ط: ادارة القرآن والعلوم الاسلامية كراتشى باكستان -

(٢) حديث حسن رواه الترمذى ج ٣ ص / ١٠٣ / ١٠٤ ط: ضياء السنة ادارة الترجمه والتاليف فيصل آباد، باكستان -

المبحث الثالث

تحقيق معنى الشرب عند الفقهاء

الشرب فى اللغة :

الشرب فى اللغة ! تناول كل مائع ماء كان أو غيره (١)
قال الله تعالى فى صفة أهل الجنة وسقاهم ربهم شراباً طهوراً (٢) وقال تعالى فى صفة أهل النار "لهم شراب من حميم" (٣) وجمع شراب أشربه (٤) والشرب والشروب: القوم يشربون و يجتمعون على الشراب (٥)

---

(١) المفردات للراغب/ كتاب الثين ص ٣٥٧ ط: نور محمد كارخانه تجارت كتب كراتشى -

(٢) سورة الدهر آية رقم ٢١

(٣) سورة يونس آية ٤

(٤) القاموس الفقهى لسعيدى أبو حبيب ص ١٩٢
ط: ادارة القرآن والعلوم الاسلامية كراتشى -

(٥) المعجم الوسيط لإبراهيم مصطفى، إحمد حسن الزيات، حامد عبد القادر محمد على النجار ص ٤٧٧ ط: اداره أحياء التراث الإسلامى بدولة قطر -

وجاء فى تعريفات الجرجانى (١)

الأشربة جمع شراب ، وهو فى اللغة كل مائع رقيق يشرب ولا يتأتى منه المضغ حراماً كان أو حلالاً

إذن يكون معناه فى اللغة ، كل ما يشرب من المائعات سواء حراماً أو حلالاً -

الشرب اصطلاحاً:

اسم لما هو حرام منه ، وكان مسكرا ، يريد به الفقهاء الأشربة المحرمة سواء كان تحريمها محل اتفاق أو اختلاف من المائعات المحرمة والشراب عندهم يشمل ما اتفق على حرمته (٢)

ضابط الشرب الموجب للحد عند الفقهاء :

اختلف الفقهاء فى تحديد ضابط الشرب الموجب للحد على رأيين-

---

(١) التعريفات للجرجانى ص ١٧ ، انتشارات : ناصر خسرو طهران ايران الطبعة الاولى بالمطبعة الخيرية المنشاة بجمالية مصر سنة ١٣٠٦ هـ

(٢) فتح القدير لإبن الهمام ج ٨ / ص ١٥٣ ط: صادر للطباعة والنشر بيروت -

الرأى الأول :

ماذهب إليه الحنفية ، حيث فرقوا بين شرب الخمر و غيرها -

قال الكاسانى فى بدائع الصنائع :
(أما حد الشرب فسبب وجوبه الشرب وهو شرب الخمر خاصة حتى يجب الحد بشرب قليلها وكثيرها ولا يتوقف الوجوب على حصول السكر منها وحد السكر سبب وجوبه السكر الحاصل بشرب ما سوى الخمر من الأشربه المعهودة المسكرة كالسكر و نقيع الزبيب والمطبوخ أدنى طبخة من عصير العنب أو التمر والزبيب والمثلث) (١)

ويستدلون لما ذهبوا اليه بقول عليه الصلاة والسلام (من شرب الخمر فاجلدوه) (٢)

---

(١) بدائع الصنائع لكاسانى ج ٧ ص ٣٩ ط: دار الكتب العلمية بيروت -

(٢) سنن ابى داؤد ج ٤ ص ١٦٥ رقم الحديث ٤٤٨٥ باب إذا تتابع فى شرب الخمر ط: دار احياء السنة النبوية

الرأى الثانى :

الرأى الثانى لجمهور الفقهاء :

وقد ذهبوا الى عدم التفريق بين شرب الخمر وغيرها، فقالوا كل شراب أسكر كثيره ، فقليله حرام ، وهو خمر ، حكمه حكم عصير ، العنب فى تحريمه ، ووجوب الحد على شاربه لقوله صلى الله عليه وسلم (كل مسكر خمر وكل خمر حرام) (١)

جاء فى حاشية الدسوقى :
(لفظ شرب يفيد أن الحد مختص بالمائعات أما اليابسات التى تؤثر فى العقل فليس فيها الا الأدب كما إنما لا يحرم منها الا القدر الذى يؤثر فى العقل لا عاقل كما أنها طاهرة قليلها وكثيرها - بخلاف الخمر فى جميع ذلك... ان الخمر وهو ما اتخذ من عصير العنب ودخلته الشده المطربة شربه من الكبائر وموجب للحد ولرد الشهادة إجماعا لا فرق بين شرب كثيره وقليله الذى لا يسكر و أما النبيذ وهو ما اتخذ من ماء الزبيب أو البلح ودخلته الشدة المطربة فشرب القدر المسكر منه كبيره وموجب للحد) (٢)

---

(١) حديث حسن رواه الترمذى ج ٣ ص ١٠٣ ، ١٠٤ ط: ضياء السنة ادارة الترجمه والتاليف فيصل آباد باكستان-

(٢) حاشية الدسوقى ج ٤ ص٣٥٣ ط : عيسى البابى الحلبى وشركاوه -

وجاء فى المهذب :

(كل شراب أسكر كثيره حرم قليلة وكثيرة) (١)

وجاء فى المغنى :

(أن كل مسكر حرام قليلة وكثيره وهو خمر حكمه عصير العنب فى تحريمه ووجوب الحد على شاربه (٢)

---

(١) المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٢٨٦ ط: دار أحياء الكتب العربية -

(٢) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ٣٠٤ ط: مكتبة الكليات الأزهرية -

المبحث الرابع

أركان جريمة الشرب

لجريمة الشرب ركنان : الأول الشرب والثانى القصد الجنائى

المطلب الأول

الشرب والسكر

الشرب:

لتحقق جريمة الشرب فى الفقه يجب أن تتوفر بعض شروط و إليك تفصيلها:-

أولاً:
أن يكون الشرب بطريق الفم :-

يتحققق الشرب إذا وصل الخمر إلى الحلق من طريق الفم سواء وصل إلى الجوف أولم يصل -

وإن وصل من غير طريق الفم كالاستيعاط والاحتقان فإن الفقهاء قد اختلفوا فى حكمه ، وإليك تفصيل هذا الخلاف -

الرأى الأول :

يرى الحنابلة أنه لا يحد من تناول الخمر بطريق الحقنة، لأنه ليس بشرب، ولا أكل ولأنه لم يصل إلى حلقة وفى رواية أخرى يجب الحد على من احتقن بالخمر (١)

الرأى الثانى :

للشافعية فى الحقنه بالخمر أو تناوله سعوطاً ثلاثه أقوال (٢)

١- لا يحد بهما، لأن الحد للزجر ولا حاجة فيهما للزجر -
٢- يحد بهما للطرب كالشرب
٣- يحد فى السعوط دون الحقنة

---

(١) الاقناع لموسى الحجاوى المقدسى ج ٤ ص ٢٦٧ ط: دار المعرفة، الانصاف للمرداوي ج ١٠ ص ٢٣٠ ط: احياء التراث العربى كشاف القناع للبهوتى ج ٦ ص ١١٨ ط: دار الفكر

(٢) مغنى المحتاج للشربينى الخطيب ج ٤ ص ١٨٨ ط: مطبعة مصطفى البابى الحلبى واولاده -

الرأى الثالث: للحنفية والمالكية:

حيث ذهبا إلى القول بأن الشارب لا يعاقب إذا وصلت الخمر إلى الجوف من غير طريق الفم وعليه فإن وصلت من غير هذا الطريق كالأنف والشرج مثلا درءى الحد للشبهة على أن درء الحد لا يمنع من التعزير - (١)

ثانياً:

أن تكون المادة المسكرة مأخوذه من نىء عصير العنب:
اتفق الفقهاء على أن الشرب يتحقق إذا كانت المادة المسكرة متخذه من عصير العنب سواء شرب قليلاً أو كثيراً وسواء أسكر أم لا - (٢)

---

(١) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٤٠ ط: دار لكتب العلمية بيروت - شرح الزرقانى ج ٨ ص ١١٢ ط: مكتبة الكليات الأزهريه-

(٢) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ، ص ٣٠٨ ط: مكتبة الرياض الحديثه ، نهاية المحتاج ج ٨ ص ٩ ط: البابى الحلبى -
حاشية الدسوقى ، ج ٤ ص ٣٥٢ ط: دار الكتب العربية -

بناء على هذا الشرط اختلف الفقهاء فيما إذا كانت المادة المسكرة من أى مادة أخرى كالشعير والحنطة والذرة وما أشبه ذلك ، حيث ذهب جمهور الفقهاء (الشافعية المالكية والحنابلة) إلى أن الشرب يتحقق على كل من سكر دون اعتبار للمادة التى شربها ، مادام أنها أدت للإسكار سواء شرب القليل والكثير ، أسكر أولم يسكر وحجتهم فى ذلك ما روى إبن شهاب عن السائب بن يزيد أنه أخبره ، أن عمر بن الخطاب خرج عليهم ، فقال إنى وجدت من فلان ريح شراب، فزعم أنه شرب الطلا، وأنا سائل عنه ، فإن كان يسكر جلدته، فسأل فقيل له إنه يسكر فجلده عمر الحد تاماً (١)

فهذا الأثر يدل على أن حد الشرب واجب على كل من شرب أى مادة مسكرة، ولو كان الحد لا يجب بشرب القليل من غير عصير العنب، لما جلده عمر ، مع أنه لم يثبت حصول السكر منه ويتحقق الشرب الموجب للحد أيا كان المقدار الذى شرب قليلاً أو كثيراً وسواء أدى إلى السكر أم لم يؤد ، لأن الحد المقرر لمجرد الشرب وليس للسكر لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم "ما أسكر كثيره فقليله حرام- (٢)

ويرى أبو حنيفه و أبو يوسف عدم وجوب الحد إلا إذا أدى الشرب إلى السكر ، لما روى الدار قطنى عن سعيد بن ذى لعوة :

---

(١) جامع الأصول لإبن الأثير الجزرى ج ٤ ص ٣٣٤ ط: احياء التراث العربى -

(٢) سنن الدار القطنى ، ج ٤ ص ٢٥٤ ط: دار نشر الكتب الإسلامية لاهور -

أن اعرابياً شرب من إداوة عمر نبيذاً، فسكربه ، فضربه الحد، فقال الأعرابى، إنما شربته من إداوتك، فقال عمر، إنما جلدناك على السكر (١)

فلو لم يكن الحكم مناطاً بالسكر لما علل عمر، جلده بسكره، بل لقال له إنما جلدناك، لأنك شربت ما يجب فى شربه الحد (٢)

ثالثاً:

أن لا تكون المادة المسكرة مستهلكة بشىء آخر

إذا استهلكت المادة المسكرة بشىء آخر فلا حد، واذا لم تستهلك فيجب الحد بتناول الخليط ، ولهذا قال إبن قدامة (٣) (وإن ثرد فى الخمر أو اصطبغ به أو طبخ به لحماً فأكل من مرقه حد) لأن عين الخمر موجودة (ولو خلطه) أي المسكر (بماء فاستهلك المسكر فيه) أي الماء (ثم شربه) لم يحد - لأنه باستهلاكه في الماء لم يسلب اسم الماء عنه (٤)

---

(١) سنن الدار قطنى : ج ٤ ، ٢٦٠ ط: دار نشر الكتب الإسلامية لاهور -

(٢) شرح فتح القدير لإبن الهمام ج ٤ ص ١٨٣ ط: دار الصادر -

(٣) ألاقناع للشربينى الخطيب ج ٢ ص ١٨١ ، ١٨٨ ط: دار المعرفة

(٤) كشاف القناع للبهوتى ج ٦ ص ١١٨ ط: مكتبة النصر الحديثه - الاقناع للشربينى الخطيب ج ٢ ص ١٨٧ ، ١٨٨ ط: دار المعرفة

وتعتبر المادة مسكرة، ولو خلطت بماء مادامت مميزاتها محفوظة من رائحة وطعم ولون ، فلا عبرة ولا تأثير لخلطه ويحد شاربه، وإن استحال في المخلوط به ولم يبق له أى أثر من طعم أو لون أو ريح أو تأثير ، فلا يحد شاربه عند الجمهور ويعزر فقط (١)

وعن الإمام مالك في ذلك روايتان ! أرجحهما تحريم الخليط ولو استحال فيه المسكر (٢)

رابعاً:
أن تكون المادة المسكره مائعة:

اشترط الفقهاء لتحقق الشرب أن تكون المادة المسكرة مائعة وسائلة و إن لم تكن كذلك فلا حد فيها، وإنما فيها التعزير كالحشيش وغيره (٣)

---

(١) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ٣٠٦ ط: الرياض الحديثه
الإقناع للشربينى الخطيب ج ٢ ص ١٨٧ ، ١٨٨ ط: دار المعرفة

(٢) المدونة الكبرى للإمام مالك ج ٤ ص ٤١٠ ط: دار الفكر

(٣) حاشية إبن عابدين ج ٤ ص ٤٢ ط: مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى واولاده بمصر -
نهاية المحتاج للرملى ج ٨ ص ١٠ ط: البابى الحلبى

وذهب إبن تيمية وإبن حجر الهيثمى من الشافعية وإبن حزم من الظاهرية إلى أن عقوبة المخدرات هى حد السكر، وقياسها على المسكرات لوجود تغطية العقل فى كل منها -

التداوى بالخمر:

هذا واتماما للفائدة أتعرض لبيان رأى الفقة الاسلامى فى التداوى بالخمر. فى التداوى بالخمر خلاف بين الفقهاء اذكره فى عجالة على النحو التالى:-

الرأى الأول للمالكية والشافعية :

فالرأى الراجح فى مذهب مالك والشافعى أن التداوى بالخمر فيه الحد إذا شربها المريض أما إذا استعملها لطلاء جسمه فلا حد (١) لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم (٢)

---

(١) نهاية المحتاج للرملى ج ٨، ص ١٢، ط: البابى الحلبى-
اسنى المطالب لابى يحيى ذكريا الانصارى ص ١٩٥ ط: الميمنية
شرح الزرقانى للامام سيدى محمد الزرقانى ج ٨ ص ١١٤ ط: مطبعة محمد افندى مصطفى -

(٢) سبل السلام ج ٤ ص ٣٦ ط: دار نشر الكتب الاسلامية -

جاء فى حاشية الدسوقى على الشرح الكبير (١) "لا يجوز استعمال الخمر لأجل دواء ولو لخوف الموت، تردد علماؤنا فى دواء فيه خمر والصحيح المنع ، والحد إذ اسكر، وإلا لم يحد"

الرأى الثانى لأبى حنيفة :

وقد ذهب إلى القول بإباحة الشرب للتداوى (٢)

الرأى الثالث للحنابلة :

أما أحمد فيحرمه و يرى فى الشرب للتداوى الحد (٣)

---

(١) حاشية الدسوقى ج ٤ ص ٢٥٤ ط: دار الكتب العربية

(٢) إبن عابدين ج ٦ ص ٤٥٠

(٣) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ٣٠٨ ط: مكتبة الرياض الحديثة-

يقول إبن قدامة فى المغنى "(وإن شربها صرفا أو ممزوجة بشئ يسير لا يروى من العطش أو شربها للتداوى لم يبح له ذلك وعليه الحد)"

"روى الامام احمد بإسناده عن طارق بن سويد أنه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال إنما أصنعها للدواء فقال إنه ليس بدواء ولكنه داء، وبإسناده عن مخارق أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل على أم سلمة وقد نبذت نبيذاً فى جرة فخرج والنبذ يهدر فقال: ما هذا ؟ فقالت فلانة اشتكت بطنها فنقعت لها فدفعة برجله فكسره وقال: "إن الله لم يجعل فيما حرم عليكم شفاء ولانه محرم لعينه فلم يبح للتداوى كلحم الخنزير ولأن الضرورة لا تندفع به فلم يبح كالتداوى بما فيما لا تصلح له"- (١)

---

(١) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ٣٠٨ ط: مكتبة الرياض الحديثة-

السكر :

لا وجود لحد السكر إلا إذا كان الشرب مباحاً والسكر هو المحرم كما هو الحال عند غير المسلمين أو كما يقول أبو حنيفة و أصحابه فى غير الخمر، فإن كان الشرب غير مباح فالحد حد الشرب لا حد السكر ولو أدى الشرب إلى السكر فعلا-

فالسكر إذاً درجة تأتى بعد الشرب وهى نتيجة له و لذلك يجب أن تتوفر فى جريمة السكر أركان جريمة الشرب وأن يؤدى الشرب بعد ذلك إلى السكر ، فإن لم يؤد للسكر فلا حد للشرب ولا على السكر ولو قصد الجانى أن يشرب ليسكر (١)

ويحد الجانى على السكر إذا شرب المادة المسكرة وهو عالم بأن كثيرها مسكر ولو شرب منها قليلا مادام أن الشرب قد أدى فعلا للسكر، ويحد كذلك ولو لم يقصد من الشرب السكر مادام قد سكر وذلك أخذا بقصده الاحتمالى إذا كان عليه أن يتوقع أن الشرب ربما أدى للسكر- (٢)

---

(١) التشريع الجنائى الاسلامى لعبد القادر عودة ج ٢ ص٥٠٤ط: مؤسسة الرسالة -

(٢) شرح فتح القدير للإبن الهمام ج ٤ ص ١٨٣ ط: الأميرية -

واختلف فى بيان السكر المستوجب للحد فرأى ابوحنيفة أن السكران هو من فقد عقله فلم يعد يعقل قليلا ولا كثيراً ولا يميز الأرض من السماء ولا الرجل من المرأة (١)

ويرى أبو يوسف و محمد أن السكران هو الذى يغلب على كلامه الهذيان وحجتهما قوله تعالى (يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون) (٢) فمن لم يعلم ما يقول فهو سكران ورأيهما يتفق مع رأى بقية الأئمة (٣)

---

(١) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٥ ص ١١٨ ط: الجمالية-

(٢) سورة النساء آية رقم ٣٤

(٣) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ط: مكتبة الرياض الحديثة الرياض-

المطلب الثانى

القصد الجنائى

القصد هو النية ، وله أهمية كبرى فى الشريعة الاسلامية، فهو مبنى الأحكام وأساسها لقول الرسول عليه الصلاة والسلام "إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرىء مانوى" حديث مشهور أخرجه الأئمة الستة ،

ويتوفر القصد الجنائى بثلاثة شروط :

أن يكون القاصد عالماً :

يتوفر القصد الجنائى عندا الفاعل كلما أقدم على الشرب عالماً، أنه يشرب خمراً و أما من شرب المادة المسكرة وهو لا يعلم أن كثيرها مسكر فلا حد عليه ، وكذلك لا يحد الشارب إذا شرب مادة أخرى لا تسكر ، ولا عقاب على الفاعل فى هذه الحالة، فإذا ادعى الشارب الجهل بالتحريم، فإذا كان ناشئاً ببلد الاسلام، لم تقبل دعواة ، لأن هذا لا يكاد يخفى على مثله (١) كما أن من القواعد الفقهية المقررة لا يقبل فى دار الإسلام العذر بجهل الاحكام .

ويقبل الجهل بالاحكام فى ثلاثة حالات :

---

(١) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ٢١٠ ط: مكتبة الجماليه -

١- اذا كان الشارب حديث عهد بالإسلام

٢- ونشأ في بادية بعيدة عن الإسلام

٣- أو كان قادماً من دولة غير اسلامية -

ويتصور في شأنه عدم قصد الشرب ، و ذلك لقيام شبهة الجهل لدرء الحد، نزولاً على قاعده درء الحدود بالشبهات -

الشرط الثانى :
أن يكون القاصد مختاراً (١)

أى أن يكون الفاعل قد ارتكب جريمته عن اختيار، وبذلك يرتفع العقاب، إذا ارتكب الفعل تحت الإكراه ، التام سواء أكره بالوعيد أو الضرب أو اللجوء إلى شربها، بأن يفتح فمه وتصب فيه فلا يحد، أما إذا كان الاكراه ناقصا فلا يسقط عنه الحد وذلك لأن الإكراه الناقص لا يوجب تغيير الفعل، عما كان عليه قبل الإكراه بوجه ما فلا يوجب تغيير حكمه -

---

(١) مغنى المحتاج للشربينى الخطيب ج ٤ ص ١٨٨ ط: شركة مكتبة ومطبعة البابى الحلبى -

الشرط الثالث :

أن يكون القاصد غير مضطر :

إذا اضطر الفاعل فى ظروف تقتضيه الخروج منها، أن يرتكب الفعل المحرم لينجى نفسه، والمثل الذى يضرب عادة للمضطر فى خصوص شرب الخمر ، هو شرب الخمر لدفع غصة ، لا يمكن إزالتها إلا بالخمر لعدم وجود سوائل أخرى ، ففى هذه الحالة أباح الفقهاء للمضطر القدر الذى يزيل الغصة فقط (١)

---

(١) حاشية الدسوقى ج ٤ ص ٢٥٢ ط: عيسى البابى الحلبى و شركاه - بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٢٩ ط: دار الكتب العلمية -

المبحث الخامس

بم تثبت الأدلة على جريمة الشرب

اتفق الفقهاء على أن جريمة شرب الخمر تثبت عند القاضى بالشهادة أو بالإقرار وقد وقع الخلاف بينهم فى إثباته بالرائحة أو بالقىء أو بشهادة واحد بالشرب وآخر بالرائحة -

أما ثبوته بالشهادة فيثبت بشهادة الشاهدين و يشترط أن لايكون عدد الشهود اقل من رجلين تتوفر فيهما شروط الشهادة من البلوغ والعقل و الحفظ والقدرة على الكلام والعدالة والإسلام كما يشترط الذكورة والأصالة -

المطلب الأول

فى شهادة الشهود

تمهيد :-

اتفق الفقهاء على ثبوت جريمة الشرب بالإقرار والشهادة واختلفوا فى ثبوتها بالقرآئن -

ثبوت جريمة الشرب بالشهادة

لكى تكون الشهادة مقبوله لا بد فيها من توافر الشروط الآتية :-

الشروط العامة للشهادة

الأول

تعتبر الشهادة الوسيلة التى تثبت بها جريمة الشرب- ولهذا اشترط الفقهاء بعض الشروط للشهادة -

١- ان تكون الشهادة بلفظ خاص :

اشترط الحنفية (١) والشافعية والحنابلة أن تكون الشهادة بلفظ خاص وهو أشهد وأن لم يأت الشاهد بهذا اللفظ لم تقبل شهادته -

وذهب المالكية (٢) وبعض الحنابلة إلى صحة أداء الشهادة بلفظ "أشهد" وبكل لفظ يؤدى الغرض المقصود كما لو قال أعلم اتيقن وغيره -

---

(١) شرح فتح القدير لإبن الهمام ج ٥ ص ٣٠١ ط: شركة مكتبة و مطبعة مصطفى البابى الحلبى واولاده بمصر
بدئع الصنائع للكاسانى ج ٦ / ص ٢١٨ ط: كراتشى باكستان
الاقناع الشربينى ج ٤ ص ٤٢ ط: دار المعرفة

(٢) حاشية الدسوقى ج ٤ ص ١٦٥ ط: عيسى البابى الحلبى -

٢- أن تكون الرائحة موجودة وقت الشهادة:

ذهب أبو حنيفة الى شرط وجود الرائحة لاقامة الحد (١) خلافا للجمهور القائل بعدم الاشتراط -

٣- أن يكون الشهود من الرجال:

لذلك ذهب الأئمة الاربعة إلى عدم قبول شهادة النساء فى الحدود -

٤- الاستفسار من الشهود فى كيفية حد الشرب:

يسأل القاضى فى شهادة الشرب الشهود عن المكان والزمان ، لئلا تكون الشهادة عن فعلين مختلفين وماهية الشراب، لأن الفقهاء قد اختلفوا فى حكم بعض الأشربه التى لا تصل إلى درجة الإسكار -

---

(١) فتح القدير لإبن الهمام ج ٤ ص ١٨٥ ط: الاميرية -

ولذا قال الحنيفة : يسأل القاضى الشهود عن ماهية الشراب ثم يسألهم كيف الشرب؟ لاحتمال أنه كان مكرها ثم يسألهم متى شرب؟ ثم يسألهم ! أين شرب؟ ثم إذا بينوا ذلك حبسه ، حتى يسأل عن عدالتهم ولا يقضي بظاهر العدالة (١)

ولو اختلفا فى الزمان ، أو شهد أحدهما بسكره من الخمر والآخر من السكر بالأشربه المباحة لا يحد -

الشروط العامة لشهادة الشهود

اتفق الفقهاء على شرائط خمسة وهى العقل والبلوغ ، والحرية والإسلام والعدالة وعدم الشبهة واختلفوا فى شرطين هما النطق والبصر -

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ج ٥ ص ٢٦ ط: مكتبة الماجدية حاشية رد المحتار ج ٤ ص ٤٠ ط: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى وأولاده بمصر -

الشرط الأول :

العقل والبلوغ :

اشترط الفقهاء فى الشاهد أن يكون عاقلا بالغا ومن ثم فلا تقبل شهادة من ليس بعاقل اجماعا مثل المجنون والسكران والطفل (١)

والعاقل من عرف الواجب وما يضره وما ينفعة غالبا ومن لا يعقل لا يعرف الشهادة فكيف يقدر على أداءها، فلا تقبل شهادة رجل غير عاقل سواء ذهب عقله بجنون أو سكر (٢) أو طفولية- ولا تقبل شهادة صبى غير بالغ لأنه لا يتمكن من أداء الشهادة على الوجه المطلوب لقوله عزوجل : (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) (٣) وقوله تعالى (واشهدوا ذوى عدل منكم) (٤) والصبى ليس من الرجال ، ولا من العدول -

---

(١) انظر المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ٣١٠ ط: مكتبة الرياض الحديثه الرياض -
الاقناع لشرف الدين ج ٤ ص ٥٢٩ ط: دار المعرفة بيروت
بدائع الصنائع للكاسانى ج ٦ ص ١٦٨ ط: دار الكتب العلمية بيروت
تبصرة الحكام لإبن فرحون ج ٢ ص ٢٤٦ ط: مكتبة الكليات الازهر

(٢) كشاف القناع للبهوتى ج ٦ ص ٤١٦ ط: مكتبة النصر الحديثة -

(٣) سورة البقرة آية رقم ٢٨٢

(٤) سورة الطلاق آية رقم ٢

وقال عليه الصلاة والسلام (رفع القلم عن ثلاث عن الصبى حتى يحتلم ...)[1]

وأما شهادة الصبيان بعضهم على بعض فذهب المالكية الى جوازها فى القتل والجراح خلافا للجمهور -

الشرط الثانى :

الإسلام :

اتفق (٢) الفقهاء على عدم قبول شهادة الكافر على المسلم وذلك لأن الشهادة فيها نوع من الولاية ولا ولاية للكافر على المسلم "قال الله تعالى (ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا) (٣) وقوله تعالى (وأشهدوا ذوى عدل منكم) (٤) ولهذا لا تقبل شهادة الكافر على المسلم فى الحدود-

---

(١) الحديث اخرجه ابو داؤد / كتاب الحدود /باب فى المجنون يسرق أو يصيب حدا ج ٤ ص ٥٥٨ ط: دار الدعوة استنبول تركيه -

(٢) كشاف القناع للبهوتى ج ٦ ص ٤١٧ ط: مكتبة النصر الحديثة - الاقناع للشربينى ج ٤٤٠/٤ ط: دار المعرفة بيروت -

(٣) سورة النساء آية رقم ١٤١

(٤) سورة الطلاق آية رقم ٢

الشرط الثالث:

العدالة :

أجمع العلماء على اشتراط أن يكون الشاهد عدلا وذلك لقوله تعالى (وأشهدوا ذوى عدل منكم) (١)
وقوله سبحانه (ممن ترضون من الشهداء) (٢)

ومن ثم فلا تقبل شهادة الفاسق لقوله تعالى (إن جاء كم فاسق بنبأ فتبينوا) (٣)

الشرط الرابع :

عدم التهمة :

اتفق الفقهاء على أن التهمة تنعدم بها أهلية الشهادة

---

(١) سورة الطلاق آية رقم ٢

(٢) سورة البقرة آيةرقم ٢٨٢

(٣) سورة الحجرات آية رقم ٦

ولذلك اشترط الحنفية (١) أن لا يكون الشاهد محدوداً فى القذف، ودليلهم قوله تعالى "والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلده ولا تقبلوا لهم شهادة ابداً واولئك هم الفاسقون (٢)

الشرط الخامس:

أن يكون الشاهد ناطقا:

يشترط فى الشاهد أن يكون قادراً على الكلام فإن كان أخرس ، فقد اختلف فى شهادته الفقهاء (٣)

---

(١) فتح القدير لإبن الهمام ج ٦ ص ٣٧١ ط: الاميرية -

(٢) سورة النور آية رقم ٤ -

(٣) الاقناع للامام الشربينى ج ٤ ص ٤٣٩ ط: دار المعرفة بيروت -
المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٣٤٢ ط: مصطفى الحلبى -
كشاف القناع للبهوتى ج ٦ ص ٤١٧ ط: مكتبة النصر الحديثة -

الشرط السادس :

ان يكون الشاهد حافظا:

لا تقبل شهادة مغفل، ولا من يكون معروفا بكثرة الغفلة والنسيان وذلك لأن الشهادة إنما شرعت حفظاً لحقوق الناس وشهادة من عرف بعدم الحفظ، لا يتحقق منها هذا الغرض وأما من غلطه يسير ، فتقبل شهادته، لأن ذلك لا يكاد يسلم أحد منه فلو ردت الشهادة ليسير النسيان والغلط ، لتعذر وجود من يصلح للشهادة، ومن ثم ضاعت كثير من الحقوق وتعطلت مصالح الناس (١)

الشرط السابع :

إن يكون الشاهد بصيراً :

اختلف الفقهاء فى اشتراط هذا الشرط للشهادة ومدى صحه شهادة الاعمى- على ثلاثة آراء :

---

(١) المهذب لابى اسحاق الشيرازى ج ٣٤٢/٢ ط: مصطفى الحلبى -
كشاف القناع للبهوتى ج ٦ ص ٣١٨ ط: مكتبة النصر الحديثة -

الرأى الاول :

ذهب أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى إلى إشتراط هذا الشرط ومن ثم فلا تقبل شهادة الأعمى عندهما سواء كان بصيرا وقت التحمل أم لا (١)

الرأى الثانى :

للشافعية وبه قال أبو يوسف من الحنفية "فاقد البصر تقبل شهادته فى كل شئ بشرط أن يكون وقت تحمله للشهادة بصيرا وكان يعرف المشهود عليه باسمه و نسبه" (٢)

الرأى الثالث :

البصر ليس بشرط للشهادة فيما طريقة السماع ، وقد حكى عن مالك واحمد وبعض الشافعية (٣)

---

(١) راجح المبسوط لسرخسي ج ١٦ ص ١٢٩ ، ١٢١ مطبعة السعادة ١٣٧٤
الدررالحكام للقاضى خسرو ج ٢ ص ٣٧٨ مطبعة الشرقية ١٣٠٤ هـ

(٢) المهذب للشيرازى ج ٢ ص ٣٥٣ مصطفى الحلبى -
نهاية المحتاج للرملى ج ٨ ص ١٤٥ المطبعة المصرية -

(٣) المغنى لإبن قدامة ج ١٢ ص ٦١ مطبعة الامام طبع الحكومة السعودية
حاشية الدسوقي ج ٤ ص ١٦٧ مطبعة عيسى الحلبى -

المطلب الثانى

ثبوت جريمة الشرب بالاقرار

لكى يكون الاقرار مقبولا اشترط الفقهاء بعضا من الشروط فى كل من الاقرار والمقر -

واليك تلك الشروط :

أولاً الشروط العامة للاقرار :-

١- ان يكون الاقرار صريحاً :

اشترط الفقهاء أن يكون الاقرار صريحاً لالبس فيه ولا غموض، بحيث لا يحتمل إلا وجها واحداً ذلك أن الاقرار الذى يحتمل التأويل أو يثير الشك يورث شبهة ،(والحدود تدرأ بالشبهات)ولأن الشارع علق وجوب إقامة الحد على البيان المتناهى وهذا البيان لا يكون إلا باللفظ الصريح - (١)

---

(١) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٥٠ ط: دار الكتب العلمية بيروت-
البحر الرائق لإبن نجيم ج ٥ ص ٧ ط: مكتبة الماجدية
مغنى المحتاج للشربينى ج ٤ ص ١٥٠ ط: دار احياء التراث العربى بيروت-

وذهب الامام مالك و بعض الشافعية وبعض الحنابلة إلى قبول اقرار الأخرس إذا فهمت اشاراته أو اداه كتابة، لان العلم بإرتكاب السبب الموجب يحصل بهما كالكلام الصريح (١)

٢- ان يكون الإقرار فى مجلس القضاء:

أما إذا صدر الإقرار فى غير مجلس القضاء فلا عبرة به، ولا يؤاخذ بذلك الإقرار بل لابد من تجديد الإقرار (٢)

٣- أن يقر الشارب مرة واحدة

ذهب جمهور الفقهاء إلى ان حد الشرب يثبت بالاقرار مرة واحدة، ودليلهم أن الاصل عدم تكرار الاقرار إلا أذا دل دليل على ذلك، لأن الاقرار إخبار

---

(١) المدونة الكبرى للامام مالك ج ٤ ص ٤٢٨ ط: دار صادر بيروت -
نهاية المحتاج للرملى ج ٧ ص ١٣٥ ط: المكتبة الاسلامية

(٢) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٥٠ ط: دار الكتب العلمية -
تبيين الحقائق للزيلعى ج ٣ ص ١٦٧ المطبعة الاميرية -
المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ٣١٠ المطبعة الامام -
مغنى المحتاج الشربينى الخطيب ج ٤ ص ١١٩ ط: مصطفى محمد -

والخبر لايزاد قوة بالتكرار ، ولأنه حد لا يتضمن إتلافا فيثبت بالإقرار مرة كحد القذف (١)

أما أبو يوسف وزفر ، فيوجبان أن يقر الشارب مرتين ، ودليلهم ان الإقرار طريق يثبت به الحد فاشترط فيه العدد كالشهادة ، ولأن حد الشرب خالص حق الله تعالى كحد الزانى، فيلزم فيه مراعاة الاحتياط باشتراط العدد وإنما لم يشترط أن يقر أربعا كما فى حد الزنا لأن الآثار المترتبة على ثبوته أخف من الآثار المترتبه على ثبوت الزنا (٢)

٤- أن تكون الرائحة موجودة عند الإقرار:

ذهب مالك والشافعى وأحمد إلى عدم اشتراط وجود الرائحة عند الإقرار، ولذا فإن الحد يقام على المقر بالشرب سواء كانت الرائحة موجودة أو غير موجودة،وحجتهم أن الإقرار طريق من الطرق التى يثبت بهاالشرب،

---

(١) المعنى لإبن قدامة ج ٨ ص ٣٠٩ ط: الرياض الحديثة الرياض - مغنى المحتاج للشربينى ١٩٠/٤ ط: دار احياء التراث العربى بيروت-

(٢) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٥٠ ط: دار الكتب العلمية بيروت- فتح القدير لإبن الهمام ج ٤ ص ١٨٠ ط: دار المعرفة للطباعة وانشر بيروت-

ولأنه إقرار خالص لله والمقر غير متهم فى الإقرار به فلم يشترط وجود الرائحة كسائر الحدود (١)

وذهب الامام أبوحنيفة و أبو يوسف إلى اشتراط وجود الرائحة عند الإقرار، واستدلا على ذلك بأن حد الشرب ثبت بإجماع الصحابة ولا اجماع بغير رأى إبن مسعود ، وقد اشتراط قيام الرائحة وهو ما رواه عبد الرزاق قال ! حدثنا سفيان الثورى عن يحيى بن عبد الله بن التميمى الجابر عن أبى ماجد الحنفى قال "جاء رجل بإبن أخ له سكران إلى عبد الله بن مسعود فقال عبد الله "ترتروه و مزمزوه واستنكهوه فإن وجدتم رائحة الخمر فأجلدوه (٢) ولو كان يرى وجوب الحد عند انتفاء الرائحة لجلدة (٣)

---

(١) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص٣١٠ ط: الرياض الحديثة الرياض-
والاقناع للشربينى الخطيب ج ٤ ص ٢٦٧ ط: المطبعة المصرية بالأزهر
والإنصاف للمرداوى ج ١٠ ص ٢٣٤ ط: دار احياء التراث العربى -

(٢) انظر شرح فتح القدير لإبن الهمام ج ٨ ص ٣١٠ ط: دار المعرفة للطباعة
البحر الرائق لإبن نجيم ج ٥ ص ٢٧ ط: مكتبة الماجدية -
وحاشية ردالمحتار لإبن عابدين ج ٤ ص ٣٩ ط: مكتبة ماجدية كوئتة-

(٣) المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ١٨٨ ط: دار المعرفة
الإقناع للشربينى الخطيب ٢٦٧/٤ ط: دار المعرفة بيروت -
والإنصاف للمرداوى ٢٢٤/١٠ ط: دار احياء التراث العربى -

ثانياً الشروط الواجب توافرها فى المقر:

يشترط فى المقر لصحة إقراره بعض الشروط وهى كما يلى:

ان يكون بالغاً:

يشترط فى المقر أن يكون بالغا فإن كان صبيا لم يقبل إقراره ، ومما يدل على اشتراط البلوغ فى المقر ، قوله عليه الصلاة والسلام " رفع القلم عن ثلاثه ، النائم حتى يستقيظ وعن الصبى حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل (١)

أن يكون المقر عاقلاً:

فلا يصح إقرار زائل العقل كالمجنون المعتوه والمغمى عليه لفقدان أهليه التكليف -

---

(١) اخرجه الترمذى ج ٤ ص ٣٢ ، واحمد ج ٦ ص ١٠٠، ١٠١، ١٤٤، وإبن ماجه ج ١ ص ٦٥٨ -

أن يكون المقر مختارا

فإن كان مكرهاً لم يؤاخذ بإقراره، وقد ورد فى الكتاب والسنة ما يدل على عدم مؤاخذه المكره بما يصدر عنه لانعدام الارادة قال الله تعالى "إلا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان (١) وقال عليه الصلاة والسلام : إن الله تجاوز عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه (٢)

---

(١) سورة النحل آية رقم ١٠٦

(٢) اخرجه إبن ماجه/ كتاب طلاق/ المكرة والناسى ج ١/ ص ٦٥٩

المطلب الثالث

ثبوت الشرب بوجود الرائحة :

لا خلاف بين الفقهاء فى ثبوت حد الشرب بالشهادة أو بالاقرار ، لكن هل يثبت الشرب بوجود الرائحة أم لا ؟ اختلف الفقهاء فيه على رأيين-

الرأى الاول :

لا يثبت حد الشرب بمجرد الرائحة ومن ثم فلا يحد الشارب لو أنكر شربه ولم يشهد عليه شاهدان (١) حتى ولو وجدت الرائحة وقد حكى هذا عن الجمهور- (١)

---

(١) راجع الهداية مع شرح فتح القدير لابن الهمام ج ٥ ص ٣٠٢ ط: الاميرية
الإقناع للشربينى الخطيب ج ٢ ص ١٨٨ ط: دار المعرفة
الانصاف للمرداوى ١٠/ ٢٣٣ ط: دار احياء التراث العربى للطباعة والنشر بيروت لبنان -

جاء فى بدائع الصنائع (١)

"ولا حد على من توجد منه رائحة الخمر لان وجود رائحة الخمر لا يدل على شرب الخمر لجواز انه تمضمض بها ولم يشربها أو شربها عن اكراه أو مخمصة " -

جاء فى الإنصاف (٢)

قوله (وهل يحد بوجود الرائحة ؟ على روايتين)
احدهما: لايحد، والرواية الثانيه : يحد إذا لم يدع شبهة -

جاء فى الاقناع (٣)

"فلا يحد بشهادة رجل وامرأتين لأن البينة ناقصة والأصل براءة الذمة باليمين المردودة لما يأتى فى السرقة ولا بريح خمر وسكرو فى الإحتمال أن يكون شرب غالطا أو مكرها والحد يدرأ بالشبهات"

---

(١) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٤٠ ط: دار الكتب العلمية -

(٢) الانصاف للمرداوى ج ١٠ ص ٢٣٣ ط: دار احياء التراث العربى -

(٣) الاقناع للشربينى الخطيب ج ٢ ص ١٨٨ ط: دار المعرفة لطباعة وانشر بيروت لبنان

جاء فى المدونة الكبرى (١)

"وفى رائحته إذا شهد عليه بها أنها رائحة مسكر نبيذا كان أو غيره فإنه يضرب فيه ثمانين " -

جاء فى بداية المجتهد (٢)

"فقال مالك وأصحابه وجمهور أهل الحجاز : يجب الحد بالرائحة إذا شهد بها عند الحاكم شاهدان عدلان"

الرأى الثانى :

وقال به مالك وأحمد فى رواية أخرى عنه جواز الاعتماد على قرينه وجود الرائحة فى إقامة الحد عليه -

وقد استدل الفريق الأول أى (الجمهور) بالأحاديث التى تدل على أن الحدود لا تثبت مع قيام الشبهة ومنها :-

---

(١) المدونة الكبرى للإمام المالك ج ٤ ص ٤١٠ ط: دار الفكر

(٢) بداية المجتهد لابن رشد ج ٢ ص ٤٤٥ ط: دار الكتب العلمية -

ما روته عائشة رضى الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : "ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الامام ان يخطئ فى العفو خير من أن يخطئ فى العقوبة" (١)

ماروى عن عمرو بن شعيب عن أبيه ، أن عبد الله بن مسعود ومعاذ بن جبل وعقبة بن عامر الجهنى قالوا : "إذا اشتبه عليك الحد ، فادرأه ما استطعت " (٢)

فهذه الأحاديث تدل صراحة على أن الحدود لا تثبت مع قيام الشبهة ، ودلالة الرائحة على الشرب الموجب للحد دلالة تتطرق إليها الشبهة، إذ يحتمل أنه تمضمض بها أو شربها ظانا ان ما يشربه ليس خمرا ، أو اكره على شربها أو أكل او شرب ما رائحته تشبه رائحة الخمر.

هذا ما استدل به الجمهور على مذهبهم ، أما فقهاء الفريق الثانى فقد استدلوا بالآثار الآتية -

---

(١) جامع الاصول لابن الأثير الجزرى رقم الحديث ١٩٣٣ ج ٤ ص ٣٤٢ الفصل الثالث فى درء الحدود وسترها ط: احياء التراث العربى-

(٢) سنن الدار قطنى ج ٣ ص ٨٤ ط: دار نشر الكتب الاسلامية -

١- روى عن عمر أنه قال "وجدت من فلان ريح شراب ، وزعم أنه شرب الطلاء ، وانا سائل عنه فان كان يسكر جلدته فسأل فقيل له انه يسكر فجلده عمر الحد تاما" (١)

٢- عن ابى ماجد الحنفي أن إبن مسعود أتاه رجل بإبن أخيه وهو سكران، فقال إنى وجدت هذا سكران يا ابا عبد الرحمن! فقال : ترتروه ، مزمزوه، واستنكهوه فتراتروه ، ومزمزوه ، واستنكهوه ، فوجدوا منه ريح شراب ، فأمر به عبد الله إلى السجن ، ثم أخرجه من الغد، ثم أمر بسوط فدقت ثمرته حتى آضت له مخفقة يعني صارت - قال ! ثم قال للجلاد ! اضرب وارجع يدك ، وأعط كل عضو حقه (٢)

---

(١) جامع الاصول لإبن الاثير ج ٤ ص ٣٣٤ ط: احياء التراث العربى -

(٢) المصنف لعبد الرزاق الصنعانى ج ٢ ص ٣٧٠ ، ٣٧١ ط: توزيع المكتب الاسلامى -

المطلب الرابع

ثبوت الشرب بالسكر

هل يجب الحد على من وجد سكران ؟ أم لابد أن يثبت عليه شرب الخمر بالإقرار أو بالبينة ؟ اختلف الفقهاء فى هذا المطلب على رأيين -

الرأى الاول:

لجمهور الفقهاء وقد ذهبوا الى القول بعدم ثبوت الحد فى هذه الحالة (١)

الرأى الثانى

وقد قال به المالكية وأحمد فى الرواية الأخرى حيث ذهبا الى القول بثبوت الحد فى هذه الحالة -

---

(١) * شرح فتح القدير لابن الهمام ج ٥ ص ٣٠١ ، ٣٠٢ ط: مصطفى البابى الحلبي
نهاية المحتاج للرملى ج ٨ ص ١٤ ط: مطبعة البابى الحلبى
المغنى لإبن قدامة ج ٨ ص ٣٠٩ مكتبة الرياض الحديثة -

جاء فى فتح القدير (١)

"وكذلك إذا شهدوا عليه بعد ما ذهب ريحها والسكر لم يحد عند أبى حنيفة وأبى يوسف"-

وايضا : (٢)

"(ولا يحد السكران بإقراره على نفسه) لزيادة احتمال الكذب فى إقراره"
جاء فى المغنى (٣)

"وإن وجد سكران أو تقيأ الخمر لا حد عليه لاحتمال أن يكون مكرهاً أولم يعلم أنها تسكر" -

---

(١) فتح القدير لابن الهمام ج ٥ ص ٣٠٢ ط: مصطفى البابى الحلبى

(٢) فتح القدير لابن الهمام ج ٥ ص ٣١٤ ط: مصطفى البابى الحلبى

(٣) المغنى لابن قدامة ج ٨ ص ٣٠٩ ط: مكتبة الرياض الحديثة

جاء في الاقناع (١)

"فلا يحد بشهادة رجل وامرأتين لأن البينه ناقصة ، والأصل براءة الذمة ولا باليمين المردودة لما يأتي في السرقة ولا بريح خمر وسكر وقيء لاحتمال أن يكون شرب غالطا أو مكرها والحد يدرأ بالشبهات"

جاء في الخرشي :

"وأسند الفعل الى الجنس اشارة الى عدم اشتراط السكر بالفعل بل أن يكون جنسه يسكر فلو شرب قليلا منه حد لان جنسه مسكر و احترز به مما اذا شرب مالا يسكر جنسه فإنه لا حد عليه"

---

(١) الاقناع للشربيني الخطيب ج ٢ ص ١٨٩ ط: دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت لبنان -

(٢) الخرشي على مختصر سيدى خليل ج ٤ ص ١٠٨ ط: دار الفكر-

المطلب الخامس

ثبوت الشرب بالقيء

إختلف الفقهاء فى وجوب حد الشرب على من رؤي يتقيأ الخمر ، وهل يعتبر ذلك قرينة على شربها أم لا ، على رأيين -

الرأى الاول :

لجمهور الفقهاء ابو حنيفة (١) والشافعى (٢) و أحمد (٣) فى رواية عنه حيث قالوا أن ذلك لا يصلح ليكون دليلاً لاثبات السبب المؤجب للحد ، إذ يحتمل أن يكون شربها مكرها أولم يعلم أنها تسكر -

---

(١) حاشية رد المحتار لابن عابدين ج ٤ ص ٤٣ ط: مصطفى البابى الحلبى -

(٢) مغنى المحتاج للشربينى الخطيب ج ١٩٠/٤ ط: مصطفى محمد -

(٣) المغنى لابن قدامة ج ٨ ص ٣٠٩ ط: طبع الحكومة السعودية - الانصاف للمرداوى ج ١٠ ص ٢٣٤ ط: دار احياء التراث العربى تبصرة الحكام فى أصول الاقضية ومناهج الاحكام للقاضى برهان الدين ابراهيم بن على بن فرجون ج ٢ ص ٨٠ ط : مطبعة مصطفى الحلبى -

الرأى الثانى :

للامام مالك و أحمد فى رواية عنه حيث قالا أن القىء دليل على شرب الخمر -

وقد استدل الجمهور من السنه بما يلى :-

"ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقت فى الخمر حدا وقال إبن عباس شرب رجل فسكر فلقى يميل فى الفج فانطلق به إلى النبى صلى الله عليه وسلم - فلما حاذى دار العباس انفلت ، فدخل على العباس فالتزمه فذكروا ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فضحك وقال أفعلها؟ ولم يأمر فيه بشئ -(١) (أخرجه أبوداؤد)

---

(١) جامع الأصول لإبن الأثير الجزرى ج ٢ ص ٣٣٦ - ٣٣٧ ط: احياء التراث العربى -

ويؤخذ من هذا الحديث ان الحد لا يجب بمجرد السكر ، إلا لما تركه النبى صلى الله عليه وسلم ولأمر باقامه الحد عليه ولأنكر على العباس ما فعله ، لأن الحد إذا بلغ الإمام يجب عليه إقامته لقول النبى صلى الله عليه وسلم مما بلقى من حد فقد وجب .

أما المالكية ومن وافقهم فقد استدلوا على مذهبهم بما يلى :

أولاً:

ما رواه مسلم وأبو داؤد عن حصين بن المنذر أنه قال:
شهدت عثمان بن عفان رضى الله عنه أتى بالوليد قد صلى الصبح ركعتين ، ثم قال أزيدكم فشهد عليه رجلان أحدهما حمران : أنه شرب الخمر . وشهد عليه آخر أنه رأه يتقيا فقال عثمان ، إنه لم يتقيا حتى شربها، فقال يا على قم فاجلده ، فقال على : قم ياحسن فاجلده، فقال الحسن : "ول" حارها من تولى قارها" فكأنه وجد عليه فقال : يا عبد الله بن جعفر قم فاجلده، فجلده، وعلى يعد حتى بلغ أربعين ، قال : أمسك ثم قال: جلد النبى صلى الله عليه وسلم أربعين و أبو بكر أربعين و عمر ثمانين ، وكل سنة ، وهذا أحب إلى (١)

---

(١) جامع الأصول لإبن الأثير الجزري ج ٤ ص ٣٣٥ ط: أحياء التراث العربى -

ثانياً:

ماجاء فى السنن الكبرى للبيهقى عن الحسن البصرى أنه قال شهد الجارود على قدامة بن مظعون أنه شرب الخمر، وكان عمر قد أمر قدامة على البحرين ، فقال للجارود، من شهد معك؟ قال علقمة الخصى ، فدعا علقمة فقال له عمر، بم تشهد ؟ فقال علقمة: وهل تجوز شهادة الخصى قال عمر: وما يمنع أن تجوز شهادته إذا كان مسلما؟ قال علقمة رأيته يقيء الخمر فى طست قال عمر: فلا وربك ما قاءها حتى شربها فأمر به فجلد الحد (١)

ثالثاً:

أن تقيؤ الخمر أو السكر لا يكون إلا بعد الشرب فهذا دليل ظاهر على شرب الخمر كالبينة والإقرار -

---

(١) السنن الكبرى للبيهقى ج ٨ ص ٢١٠ ط: الهند

المبحث السادس

فى التدرج التشريعى لعقوبة الشرب

قد كان الناس يشربون الخمر حتى هاجر الرسول صلى الله عليه وسلم من مكة إلى المدينة، فكثر سؤال المسلمين عنها وعن لعب الميسر، لما كانوا يرونه من شرورهما ومفاسدهما- (١)

لقد انتهج القرآن فى تحريمه أربعة مراحل ، كما هو الشأن فى تحريم الربا، فلم يحرمه دفعة واحدة لأنهم كانوا يتعاطون شرب الخمر ، فلم يكن من الحكمة ان يحرمه عليهم دفعة واحدة وإنما حرمة بالتدريج، فبدأ أولا بالتنفير منه بطريق غير مباشر فنزل قوله تعالى (ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكرا ورزقاً حسنا) (٢) الآية فقد أخبر الله تعالى أنه قد أنعم على الناس بهاتين الشجرتين (النخيل، والأعناب) - (٣)

---

(١) فقه السنة للسيد سابق ج ٢ ص ٣١٢ ط: دار الفكر

(٢) سورة النحل الآية رقم ٦٧

(٣) التبيان فى علوم القرآن محمد على الصابونى ص ٣٥ ط: فقه السيد حسن عباس شربتلى

ثم فى المرحلة الثانية جاء التنفير المباشر عن طريق المقارنة العلمية بين شيئين: شئىء فيه نفع مادى ضئيل ، و شىء فيه ضرر جسمى و صحى و عقلى - فأنزل الله عزوجل :

(يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس و إثمها أكبر من نفعهما) (١)

أى أن فى تعاطيهما ذنبا كبيراً ، لما فيهما من الاضرار والمفاسد المادية والدينية ، وأن فيهما كذلك منافع للناس، وهذا المنافع مادية ، وهى الربح بالاتجار فى الخمر وكسب المال دون عناء فى الميسر -

و مع ذلك فإن إلاثم أرجح من المنافع فيهما، وفى هذا ترجيح لجانب التحريم ، وليس تحريماً قاطعاً وفى المرحلة الثالثة كان التحريم للخمر، ولكنه كان تحريما جزئياً ، نزل التحريم أثناء الصلاة تدرجاً مع الناس الذين ألفوها وعدوها جزءاً من حياتهم - قال الله سبحانه:

(يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون) (٢)

---

(١) سورة البقرة الآية رقم ٢١٩

(٢) سورة النساء آية رقم ٤٣

فقد حرم الله عليهم الخمر وقت الصلاة فقط حتى يصحو من سكرهم -

وفى المرحلة الرابعة وهى المرحلة الآخيرة كان التحريم الكلى، القاطع المانع حيث نزل قوله تعالى (يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون ، إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله و عن الصلاة فهل انتم منتهون) (١)

وهكذا ثم تحريم الخمر تحريماً بالتدرج -

حد الشرب

القرآن الكريم لم ينص على تحديد عقوبة جريمة الشرب إلا أن السنة النبوية الشريفة وردت محددة لهذه العقوبة -

واليك بعضامنها: عن أنس بن مالك رضى الله عنه (أن النبى صلى الله عليه وسلم اتى برجل قد شرب الخمر فجلده بجريدتين نحو أربعين قال :

---

(١) سورة المائدة آية رقم٩٠ ٩١

وجلد أبوبكر رضى الله عنه أربعين فلما كان عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن بن عوف : أخف الحدود ثمانون : فأمر به عمر (١)

عن الثورى عن زيد العمى عن أبي الصديق الناجى عن أبى سعيد الخدرى أن ابابكر الصديق رضى الله عنه ضرب فى الخمر بالنعلين أربعين " (٢)

وعن أبى هريرة قال (أتى النبى صلى الله عليه وسلم برجل قد شرب فقال اضربوه فقال أبو هريرة فمنا الضارب بيده والضارب بنعله و الضارب بثوبه فما انصرف قال بعض القوم أخزاك الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تقولوا هكذا لا تعينوا عليه الشيطان (٣)

فهذان الحديثان يدلان على أن الجلد عقوبة لشارب الخمر .

هذا والله الحمد والمنه وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله واصحابه وسلم -

---

(١) متفق عليه ، ولهذا شاهد آخر عند مسلم عن على رضى الله عنه (جلد النبى صلى الله عليه وسلم أربعين وجلد أبوبكر اربعين وجلد عمر ثمانين وذكره أبو داؤد ج ٦ ص ٢٨٢ رقم الحديث ٢٣١٢

(٢) أخرجه عبد الرزاق فى المصنف ج ٢ ص ٣٢٩

(٣) أخرجه أبو داؤد ج ٦ ص ٢٨٢

الخاتمه

اتعرض فيها لبيان أهم نتائج البحث -

١- التدرج فى الأحكام هو الطريق الأمثل لتقبل التكاليف -

٢- ان التدرج قسمان : (١) التدرج الزمنى (٢) التدرج النوعى

٣- الحد فى اللغة ! هو الفصل بين شيئين وفى الإصطلاح قول يشتمل على مابه الإشتراك ، وعلى مابه الإمتياز -

٤- اقسام الحدود عند الحنفية خمسة ، وعند الجمهور سبعة -

٥- الزنا فى اللغة الفجور ، وفى الإصطلاح ، وطء الرجل المرأة فى القبل فى غير ملك وشبهة ملك -

٦- إختلاف الفقهاء فى حكم الوطء فى الدبر -

٧- وطء الزوجة فى دبرها لا يعاقب فاعله بالحد -

٨- عدم وجوب الحد على من وطء إمرأة ميته -

٩- وطء البهيمة لا يوجب الحد -

١٠- لا حد على الصبى أو المجنون إذا إرتكب جريمة الزنا -

١١- وجوب الحد بالزنى من المجنونة البالغة -

١٢- الوطء بشبهة لا يوجب الحد -

١٣- عدم وجوب الحد على مكرهة على الزنا -

١٤- يشترط لتحقق جريمة الزنا توافرنية العمد -

١٥- كانت عقوبة الزنا فى صدر الإسلام عقوبة خفيفة مؤقتة -

١٦- حرمت الشريعة الإسلامية الخمر تحريما قاطعا -

١٧- الشرب فى اللغة : تناول كل مائع ماء الشرب اسم لما هو حرام منه وكان سكرا -

١٨- لجريمة الشرب ركنان : الأول ! الشرب ، والثانى ! القصد الجنائى -

١٩- ثبوت جريمة الشرب عند القاضى بالشهادة أو بالإقرار -

٠٢- عدم قبول شهادة الكافر على المسلم -

هذه هى أهم ما توصلت إليه من نتائج

وصل الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

فهرس

خطة البحث -
سبب الإختيار -
منهج البحث -
كلمة شكر -
المقدمة -

الباب الأول
فى ماهية التدرج و بيان أقسامه

الفصل الأول
ماهية التدرج

المبحث الأول
معنى التدرج عند أهل اللغة ٣

المبحث الثانى
حكمة التدرج فى الأحكام ٥

الفصل الثانى
أقسام التدرج

المبحث الأول
التدرج الزمنى ١٠

المبحث الثانى
التدرج النوعى ١٣

باب الثانى
التدرج التشريع فى حدى الزنا والشرب

الفصل الأول
التدرج التشريع فى حدى الزنا

المبحث الأول
ماهية الحدود ١٩

المطلب الأول
تعريف الحد لغة ١٩

المطلب الثانى
تعريف الحد إصطلاحاً ٢٠

المبحث الثانى
فى أقسام الحدود ٢١

المبحث الثالث
تعريف الزنا عند الفقهاء ٢٣
الزنا لغة ٢٤
تعريف الزنا إصطلاحاً ٢٥

الفصل الثانى
فى أركان جريمة الزنا

المبحث الأول
الوطء المحرم ٢٨

المطلب الأول
آراء الفقهاء فى حكم الوطء فى الدبر ٢٨

المطلب الثانى
آراء الفقهاء فى وطء الزوجة فى دبرها ٣٥

المطلب الثالث
آراء الفقهاء فى وطء الأموات ٣٨

المطلب الرابع
آراء الفقهاء فى وطء البهائم ٤٢

المطلب الخامس
آراء الفقهاء فى وطء الصغير والمجنون ٤٧
امرأة اجنبية
زنا المرأة البالغة مع المجنون ٥٣

المطلب السادس
آراء الفقهاء فى حكم الوطء ٥٧
العاقل البالغ صغيرة والمجنونة
آراء الفقهاء فى وطء العاقل البالغ المجنونة ٦١

المطلب السابع
آراء الفقهاء فى حكم الوطء بشبهة ٦٤
الشبهات فى الزنا عند الحنفية
الشبهات فى الزنا عند الشافعية ٦٦
الشبهات فى الزنا عند الحنابلة والمالكية ٦٨

المطلب الثامن
آراء الفقهاء فى حكم الوطء بالاكراه ٦٩

المبحث الثانى
تعمد الوطء ٧٤
روط توافر القصد الجنائى ٧٥

الفصل الثالث
التطور التشريعى لعقوبة الزنا

المبحث الأول

الحبس فى البيوت و آراء الفقهاء حول الآية ٨٢

المبحث الثانى

عقوبة الجلد والرجم ٨٥
تعريف الجلد لغة واصطلاحاً ودليل مشروعيته
تعريف الجلد اصطلاحاً ٨٧
مشروعية عقوبة الجلد ٨٧
مشروعية الجلد حدا ٨٧
مشروعية الجلد قصاصا ٨٩
مشروعية الجلد تعزيرا ٩٠
تعريف الرجم لغة واصطلاحاً وبيان مشروعيته ٩٢
الرجم فى الاصطلاح ٩٤
مشروعية الرجم بالكتاب ٩٥
مشروعية الرجم بالسنة ٩٨
مشروعية الرجم بعمل الصحابة رضوان الله عليهم ١٠٠
و بإجماع الأمة

المبحث الثالث

فى ألإحصان - ماهيته وشروطه ١٠١

المطلب الأول
ماهيه الاحصان ١٠١
الإحصان لغة ١٠١
الإحصان فى القرآن الكريم: ١٠١

المطلب الثانى
شروط الاحصان فى باب الزنا ١٠٥

الفصل الرابع
التدرج فى حد الشرب

المبحث الأول
فى تحريم الشرب ١١٤

المبحث الثانى
النصوص الخاصة بالخمر ١١٦

المبحث الثالث
تحقيق معنى الشرب عند الفقهاء ١١٩
الشرب فى اللغة ١١٩
الشرب اصطلاحاً ١٢٠
ضابط الشرب الموجب للحد عند الفقهاء

المبحث الرابع
أركان الجريمة الشرب ١٢٤

المطلب الأول
الشرب والسكر
الشرب
التداوى بالخمر ١٣٠
السكر ١٣٣

المطلب الثانى
القصد الجنائى ١٣٥

المبحث الخامس
الأدلة على الشرب ١٣٨

المطلب الأول
فى شهادة الشهود ١٣٨
تمهيد ١٣٨
ثبوت جريمة الشرب بالشهادة ١٣٨
الشروط العامة للشهادة ١٣٩
الشرط العامة لشهادة الشهود ١٤١

المطلب الثانى
ثبوت جريمة الشرب بالاقرار ١٤٨
الشروط العامة بالإقرار ١٣٨
الشرط الواجب توافرها فى المقر ١٥٢

المطلب الثالث
ثبوت الشرب بوجود الرائحة ١٥٤

المطلب الرابع
ثبوت الشرب بالسكر ١٥٩

المطلب الخامس
ثبوت الشرب بالقيء ١٦٢

المبحث السادس
فى التدرج التشريعى لعقوبة الشرب ١٦٦
حد الشرب ١٦٨

الخاتمه ١٧٠

بسم الله الرحمن الرحيم

أهم المراجع
فهرس بأهم المراجع

أولاً :

١- القرآن الكريم

ثانياً:

من كتب التفسير

٢- أحكام القرآن
أبى بكر على الرازى الجصاص المتوفى : ٣٧٠ هـ
طبع: دار الكتب العربية بيروت لبنان -

٣- تفسير آيات الأحكام
لمحمد على الصابونى
طبع: مكتبة الغزالى دمشق
طبع: مؤسسه مناهل العرفان بيروت -

٤- تفسير القرآن العظيم
للإمام الجليل الحافظ عماد الدين أبى الفداء اسماعيل بن كثير
القرشى الدمشقى المتوفى ٧٧٤ هـ
طبع : دار الفكر بيروت لبنان -

٥- الجامع لأحكام القرآن
لأبى عبد الله محمد بن احمد الأنصارى القرطبى
المتوفى ٧٦١ هـ
طبع : أحياء التراث العربى بيروت لبنان -

٦- روح المعانى فى تفسير القرآن العظيم والسبع المثانى
لشهاب الدين السيد محمود الالوسى البغدادى
طبع : مكتبة امدادية ملتان باكستان -

ثالثاً:

الحديث

٧- جامع الأصول من احاديث الرسول صلى الله عليه وسلم
لإبن الأثير الجزري المتوفى ٦٠٦ هـ
طبع : دار أحياء التراث العربى بيروت لبنان -

٨- سبل السلام شرح بلوغ المرام
للشيخ محمد بن اسماعيل الامير اليمنى الصنعانى المتوفي ١١٨٢ هـ
طبع : ضياء السنة ادارة الترجمة والتاليف فيصل آباد باكستان
طبع : مكتبة مصطفى الحلبى مصر -

٩- سنن أبى داود
للإمام أبى داود سليمان بن اشعت السجستانى المتوفى ٢٧٥ هـ
طبع : دار الدعوة استنبول تركيا -

١٠- سنن ابن ماجه
للحافظ ابى عبد الله بن يزيد القزويني المتوفى ٢٧٥ هـ
طبع : دار الدعوة استنبول تركيا -

١١- سنن الترمذى
للإمام ابى عيسى محمد بن عيسى الترمذى المتوفى ٢٧٩ هـ
طبع : دار الدعوة استنبول تركيا -

١٢- سنن الدار قطنى
للإمام الكبير على بن عمر الدار قطنى المتوفى ٣٨٥ هـ
طبع : دار نشر الكتب الإسلامية لاهور -

١٢- سنن النسائى
لأبى عبد الرحمن احمد بن شعيب النسائى المتوفي ٣٠٣ هـ
طبع : دار الدعوة استنبول تركيا -

١٤- السنن الكبرى
للحافظ احمد بن حسن بن على الشهيرُ بالبيهقى
المتوفى ٤٥٨ هـ
طبع : الهند -

١٥- صحيح الإمام البخارى
لأبى عبد الله محمد بن اسماعيل البخارى المتوفى ٢٥٦ هـ
طبع : دار الدعوة استنبول تركيا -

١٦- صحيح الإمام مسلم
للإمام ابى الحسين مسلم بن الحجاج القشيرى المتوفى ٢٦١ هـ
طبع : دار الدعوة استنبول تركيا -

١٧- لسان الميزان
لإبن حجر العسقلانى
طبع : دار الفكر بيروت لبنان -

١٨- المصنف
لعبد الرزاق الصنعانى
طبع :وتوزيع المكتب الإسلامى -

١٩- المنتقى شرح الموطا
للقاضى ابى الوليد سليمان بن خلف بن سعد ابن ايوب بن وارث الباجى الأندلسى المتوفى ٤٩٤ هـ
طبع : دار الكتب العربى بيروت لبنان -

٢٠- ميزان الاعتدال
لأبى عبد الله محمد بن احمد بن عثمان الذهبى المتوفى سنة ٧٤٨
طبع : المكتبة الأثرية بيروت -

٢١- نصب الراية فى تخريج احاديث الهداية
للإمام الحافظ جمال الدين ابى محمد عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعى المتوفى ٧٦٢ هـ
طبع : المكتبة الإسلامية -

٢٢- نيل الأوطار
للإمام محمد بن على الشوكانى
طبع : انصار السنة المحمدية لاهور باكستان -

رابعاً:

اصول الفقه

ارشاد الفحول ، للامام محمد بن الشوكاني
طبع : الطبعة الاولى

خامساً :

المذهب الحنفى :-

٢٤- بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع

للإمام علاء الدين ابى بكر بن مسعود الكاساني

المتوفى ٥٨٧ هـ

طبع : دار الكتب العلمية -

٢٥- البحر الرائق شرح كنز الدقائق

لزين الدين بن ابراهيم بن نجيم المتوفى ٩٧٠ هـ

طبع : المكتبة الماجدية كوئته باكستان -

٢٦- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق

لفخر الدين عثمان بن على الزيلعى المتوفى ٧٤٣ هـ

طبع: الكبرى الأميرية ببولاق مصر -

٢٧- حاشية ردالمحتار على الدرالمختار شرح تنوير الأبصار(المعروف بحاشية ابن عابدين)

لمحمد امين الشهير بإبن عابدين المتوفى ١٢٥٢ هـ

طبع: دار الفكر بيروت لبنان -

٢٨- الدررالحكام شرح غرر الأحكام

مولانا قاضي محمد بن فراموز الشهير خسرو

طبع: الشرقية ١٣٠٤ هـ

٢٩- شرح فتح القدير
للعلامة كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بإبن همام
المتوفى ٨٦١ هـ
طبع: مكتبة ومطبعة البابى الحلبى واولاده بمصر -

٣٠- المبسوط
شمس الأئمة ابي بكر السرخسى المتوفى ٤٩٠ هـ
طبع: ادارة القرآن والعلوم الإسلامية كراتشى باكستان -

٣١- الهداية شرح بداية المبتدى
لأبى الحسن على بن ابى بكر عبد الجليل الرشداني
المرغينانى المتوفى ٥٩٣ هـ
طبع: ايج - ايم سعيد كمبنى باكستان -

(ب) المذهب المالكى

٣٢- بداية المجتهد ونهاية المقتصد
للإمام ابى الوليد محمد بن احمد بن رشد القرطبى
المتوفى ٥٩٥ هـ
نشر: المكتبة العلمية لاهور باكستان-

٣٣- تبصرة الحكام فى اصول الاقضية ومناهج الأحكام
للقاضى برهان الدين ابراهيم بن على بن ابى القاسم بن محمد بن فرحون
طبع: مصطفى البابى الحلبى
نشر: مكتبة الكليات الأزهرية -

٣٤- حاشية الدسوقى على الشرح الكبير
شمس الدين محمد عرفة الدسوقى المتوفى ١٢٤٠ هـ
طبع: عيسى البابى الحلبى وشركاه -

٣٥- الخرشى على مختصر سيدى خليل
لأبى عبد الله محمد بن عبد اللهبن على الخرشى المالكى المتوفى ١١٠١ هـ
طبع: دار صادر بيروت -

٣٦- شرح الزرقانى على مختصر خليل
لسيدى محمد الزرقانى
طبع: محمد افندى مصطفى -

٣٧- المدونة الكبرى
لأبى عبد الله مالك بن انس برواية سحنون
عن عبد الرحمن بن القاسم عن الإمام مالك رحمة الله المتوفى
طبع: دار الفكر لطباعة والنشر والتوزيع -

٣٨- مواهب الجليل شرح مختصر خليل
لأبى عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربى المتوفى ٩٥٤ هـ
طبع: المكتبة الماجدية كوئته باكستان -

(ج) المذهب الشافعى

٣٩- الإقناع فى حل الفاظ أبى شجاع
شمس الدين محمد بن احمد الشربينى الخطيب المتوفى ٩٧٧ هـ
طبع: دار المعرفة -

٤٠- أسنى المطالب شرح روض الطالب
لأبى يحيى زكريا الأنصارى الطبعة الأولى
طبع: الميمنية -

٤١- مغنى المحتاج الى معرفة معانى الفاظ المنهاج
للشيخ محمد الشربينى الخطيب المتوفى ٩٧٧ هـ
طبع: مصطفى محمد
طبع: دار أحياء التراث العربى بيروت -

٤٢- المهذب فى الإمام الشافعى
لإبى اسحاق ابراهيم بن على بن يوسف الفيروز آبادى
الشيرازى المتوفى ٤٧٦ هـ
طبع: عيسى البابى الحلبى وشركاوه بمصر -

٤٣- نهاية المحتاج الى شرح المنهاج
لشمس الدين محمد بن ابى العباس احمد بن حمزه ابن شهاب الدين الرملى المتوفى ١٠٠٤ هـ
طبع: مكتبة الإسلامية -

(د) المذهب الحنبلى

٤٤- الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف
لعلاء الدين أبى الحسن على بن سليمان المرداوى المتوفى ٨٨٥ هـ
طبع: دار أحياء التراث العربى بيروت لبنان -

٤٥- كشاف القناع عن متن الأقناع
لمنصور بن يونس بن ادريس البهوتى المتوفى ١٠٥١ هـ
طبع: مكتبة النصر الحديثة الرياض -

٤٦- المغنى
لأبى محمد عبد الله بن احمد بن قدامة المقدسى المتوفى ٦٢٠ هـ
طبع: مكتبة الرياض الحديثة، مطبعة الإمام طبع الحكومة السعودية، المنار -

٤٧- المقنع
للإمام موفق الدين عبد الله بن احمد بن قدامة المقدسى
: طبع على نفقه الشيخ خليفة بن حمد الثانى امير دولة قطر-

٤٣- نهاية المحتاج الى شرح المنهاج
لشمس الدين محمد بن ابى العباس احمد بن حمزه ابن شهاب الدين الرملى المتوفى ١٠٠٤ هـ
طبع: مكتبة الإسلامية -

(د) المذهب الحنبلى

٤٤- الإنصاف
لعلاء الدين أبى الحسن على بن سليمان المرداوى المتوفى ٨٨٥ هـ
طبع: دار أحياء التراث العربى بيروت لبنان -

٤٥- كشاف القناع عن متن الأقناع
لمنصور بن يونس بن ادريس البهوتى المتوفى ١٠٥١ هـ
طبع: مكتبة النصر الحديثة الرياض -

٤٦- المغنى
لأبى عبد الله بن احمد بن قدامة المقدسى المتوفى ٦٢٠ هـ
طبع: مكتبة الرياض الحديثة، مطبعة الإمام طبع الحكومة السعودية، المنار -

٤٧- المقنع
للإمام موفق الدين عبد الله بن احمد بن قدامة المقدسى
: طبع على نفقه الشيخ خليفة بن حمد الثانى امير دولة قطر-

(ر) المذهب الظاهرى

٤٨- المحلى
لأبى محمد بن احمد بن سعيد بن حزم المتوفى ٤٥٧ هـ
طبع: دار الآفاق الجديدة بيروت لبنان -

سادساً:
كتب اللغة والمؤسسات و المطلعات

٤٩- تاج العروس من جواهر القاموس
للإمام محب الدين ابي الفيض السيد محمد مرتضى الحسينى الواسطى الزبيدى
طبع: المطبعة الخيرية جمالية مصر طبعة اولى ١٣٠٦هـ

٥٠- التعريفات
للسيد الشريف على بن محمد الجرجانى
طبع: انتشارات ناصر خسرو طهران ايران الطبع الاولى بالمطبعة الخيريه المنشأة بجماليه مصر -

٥١- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية
للعلامة اسماعيل بن حماد الجوهرى المتوفى ٣٩٣ هـ
طبع: دار العلم للملايين بيروت -

٥٢- القاموس المحيط
للفيروز آبادى المتوفى ٨١٧ هـ
طبع: مؤسسة الرسالة بيروت -

٥٣- القاموس الفقهي
لسعيدى ابوحبيب
طبع: ادارة القرآن والعلوم الإسلامية كراتشى باكستان -

٥٤- لسان العرب
لأبى الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور
المتوفى ٧١١ هـ
طبع: دار صادر بيروت -

٥٥- لاروس
للدكتور خليل الجر
طبع: مكتبة لاروس مونيارناس باريس فرنسا -

٥٦- المصباح المنير
للعلامة احمد بن على المقرى القيومى المتوفى ٧٧٠ هـ
طبع: قاهرة وزارة المعاف العمومية-

٥٧- المعجم الوسيط
للدكتور ابراهيم وانيس و آخرين
طبع: دار أحياء التراث العربى بيروت -

٥٨- المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم
محمد فواد عبد الباقى
طبع: سهيل اكيدمى لاهور باكستان

٥٩- معجم لغة الفقهاء
للدكتور محمد رواس قلعة جى
طبع: دار النفائس بيروت -

٦٠- المفردات فى غريب القرآن
لمحمد بن المفضل الراغب الاصفهانى
طبع: نور محمد كارخانه تجارت كتب كراتشى باكستان -

٦١- المنجد
للويس معلوف السيوعى

سابعاً:
الكتب الجديدة

٦٢- اعلام الموقعين
لابن قيم الجوزية
طبع: مطبعة الكردى -

٦٣- التبيان فى علوم القرآن
لمحمد على الصابونى
طبع: مؤسسه مناهل العرفان بيروت -

٦٤- تاريخ التشريع الإسلامى
للدكتور سيد عواد على عواد
طبع: دار الهدى السيده زينب بالقاهره -

٦٥- تاريخ الفقه الإسلامى
للشيخ محمد الخضرى
طبع: دار الفكر -

٦٦- تاريخ الفقه الإسلامى
لمحمد على السايس
طبع: محمد على صبيح و اولاده القاهرة -

٦٧- التشريع الجنائى الإسلامى
لعبد القادر عودة
طبع: مؤسسة الرسالة -

٦٨- الجريمة
لأبى زهرة
طبع: دار الفكر العربى بيروت -

٦٩- الفقه الإسلامى وادلته
للدكتور وهبة الزحيلى
طبع: دار الفكر -

٧٠- فقه السنة
للسيد سابق
الطبعة الشرعية السابعة ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م
طبع: دار الفكر العربى بيروت -

ثامناً:
كتب السياسة الشرعية

٧١- الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية
لإبن قيم الجوزيه
طبع: دار الكتب العلمية بيروت لبنان -

٧٢- السياسة الجنائية فى الشريعة الإسلامية
للدكتور احمد فتحى بهنسى
طبع: مؤسسة الخليج العربى -