



جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي

معهد العلوم الإسلامية

قسم الشريعة



الاختيارات الفقهية لابن رشد الحفيد المالكي من خلال كتابه بداية المجتهد ونهاية المقتصد كتاب السرقة، الحراية أنموذجا

مذكرة تخرّج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر
في العلوم الإسلامية - تخصص: فقه وأصول

المشرف:

د. عماد جراية

الطالب:

عبد الرحيم قريشي

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
أحمد خويلدي	أستاذ محاضر أ	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	رئيسا
عماد جراية	أستاذ محاضر أ	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	مشرفا ومقررا
أحمد غمام عمارة	أستاذ مساعد أ	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	ممتحنا

السنة الجامعية: 1438-1439هـ / 2017-2018م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إهداء

إلى الصدر الحاني والقلب الرحيم، والحضن الدافئ: أمي العزيزة.

إلى من تعلمت على يديه مواجهة الحياة حلوها ومرّها: والدي الفاضل.

إلى إخوتي وأخواتي.

إلى الذين حببوا لنا العلم وأناروا لنا طريق الرشد: أساتذتنا الكرام.

إلى كل من قدم لي يد العون بغية إتمام هذا العمل: أصدقائي الأعزاء.

إلى رمز الصداقة والصفاء والمحبة: كافة طلبة العلوم الإسلامية دون استثناء.

إلى كل الأصدقاء الذين نعرفهم والذين تسعهم ذاكرتنا ولا تسعهم مذكرتنا.

لكل هؤلاء أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع، وأرجو أن يكون خالصا لوجه الله الكريم.

عبد الرحيم قريشي

شكر وتقدير

الحمد لله أولاً أن وفقني، ويسر لي، وسهّل لي إنجاز هذه المذكرة.

أتوجه بجزيل الشكر والامتنان إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد على إنجاز هذا العمل

ويسر لي مواجهة صعوباته، وأخص بالذكر أستاذي الفاضل الدكتور عماد جرایة، الذي لم

يتوان في إسداء النصيحة، فلقد كان صاحب الفضل في توجيهي ومساعدتي في إتمام هذا

العمل.

الشكر موصول كذلك لجميع من درسني من الأساتذة في هذا المعهد المبارك، وللأساتذة الذين

قبّلوا مناقشة مذكرتي، مصلحين لما وقع فيها من خلل، جابرين ما فيها من نقص وزلل، ليخرج

العمل في أحسن حلة، فبارك الله فيهم وأحسن إليهم.

ملخص

تناولتُ في هذا البحث الاختيارات الفقهية لابن رشد الحفيد في كتابه بداية المجتهد ونهاية المقتصد (السرقة والحراة أنموذجا)، فقمْتُ بدراسة المسائل التي اختارها ابن رشد الحفيد في كتابي السرقة والحراة دراسة فقهية مقارنة، وهذا من خلال ذكر أقوال الفقهاء فيها، وأدلتهم، ومناقشتها، وكذا الرأي الذي اختاره المؤلّف، حيث جاء هذا الموضوع في ثلاثة مباحث، خُصّص المبحث الأول لدراسة حياة ابن رشد الحفيد الشخصية والعلمية، إلى جانب مؤلّفه، وكذا مفهوم الاختيارات، بينما خُصّص المبحث الثاني لدراسة المسائل التي اختارها ابن رشد الحفيد المتعلقة بالسرقة، أما المبحث الثالث تناولتُ فيه المسائل المتعلقة بالحراة. وقد خلّص البحث إلى جملة من النتائج والتوصيات قد أشرت إليها في الخاتمة.

Abstract

The papers beforehand studies the approach of Ibn Roshd in his book. I have comparatively observed how Ibn-Roshd chose specific cases to justify his fatwa. That I did by comparing his approach to other scholars. The research, in three chapters, deals with the topic above mentioned. Chapter one: provides sufficient account of Ibn-Rosh's life, his character and educational career, his books, and what approach means. Chapter two investigates the cases chosen by the scholar, theft and defiance. The last chapter deals with defiance. The study concludes with recommendations that are based on research findings.

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فإن معرفة الفقه الإسلامي وأدلة الأحكام، ومعرفة فقهاء الإسلام الذين يرجع إليهم في هذا الباب، من الأمور المهمة التي ينبغي لأهل العلم العناية بها، فالتفقه في الدين، والتبصر بأحكام الشرع من أجل المقاصد والغايات، وما دعوى الشارع الحكيم في كثير من نصوصه إلى تطلب الفقه والتّمهُر به درايةً وتدبُّراً، إلا خيرٌ دليل على ما لهذا المطلب من شأن في دين الله.

وقد سعى العلماء قديماً وحديثاً لخدمة الفقه الإسلامي، فاستنبطوا الأحكام، وألفوا الكتب واختاروا الراجح من الأقوال في المسائل المختلف فيها، ومن هؤلاء الجهابذة الإمام المالكي ابن رشد الحفيد-رحمه الله- هذا العلم الذي هو واحد آحاد عصره ذكاءً وعلماً واجتهاداً.

وقد ظهرت براعة الإمام ورسوخ علمه من خلال كتابه بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لذلك ارتأيت أن أسلط الضوء على دراسة جانب من جوانب هذا الكتاب، وقد وقع اختياري على بابي السرقة والحراية، فجاءت دراستي موسومة بـ "الاختياراتُ الفقهيةُ لابنِ رُشدِ الحفيدِ المالكي من خلال كتابه بدايةُ المُجتهدِ ونهايةُ المُقتصدِ. كتابُ السَّرِقَةِ، الحِرَابَةِ أنموذجاً أولاً- إشكالية الموضوع:

كتب عدد من الباحثين في الاختيارات الفقهية بهدف معرفة الراجح من الأقوال؛ إلا أنه يتبادر لهؤلاء الباحثين تساؤل كبير، وهو هل التزم الإمام بمذهبه في اختياراته أم لا؟ ومن هنا طرح الإشكال الرئيس: ما مدى التزام ابن رشد الحفيد بالمذهب المالكي في اختياراته الفقهية في مسائل السرقة والحراية؟ ويتفرع عن هذا الإشكال أسئلة فرعية أخرى هي كالاتي:

- 1- ما هي المسائل التي اختارها ابن رشد الحفيد في بابي السرقة والحراية؟
- 2- ما هي الأدلة التي استند إليها في اختياراته؟
- 3- ما هو التجديد الذي أضافه ابن رشد الحفيد باختياراته الفقهية للمذهب خصوصاً، وللفقه الإسلامي عموماً؟

4- كيف عالج الإمام ابن رشد مسائل السرقة والحراية فقهيًا، في كتابه بداية المجتهد ونهاية المقتصد؟

ثانياً- أهمية الموضوع:

تَبْرُزُ أهمية الموضوع في النقاط الآتية:

- 1- اختياري لموضوعه وهو أحكام السرقة والحراية في الفقه الإسلامي، لما لهاتين الجريمتين من خطر على الأموال والأنفس.
- 2- مكانة الإمام ابن رشد الحفيد -رحمه الله- بين علماء المذاهب عامة، وأئمة المالكية خاصة، وتَفَنُّنِه في دراسة المسائل الفقهية.
- 3- المكانة العظيمة التي نالها كتاب بداية المجتهد ونهاية المقتصد، باعتباره من مصادر الفقه المقارن المعتمدة.
- 4- دراسة الاختيارات ثري الملكة الفقهية لدى الباحث.

ثالثاً- أسباب اختيار الموضوع:

وقع اختياري لهذا الموضوع لعدة أسباب يمكن أن أجمالها في ما يأتي:

- 1- دراسة الاختيارات الفقهية لعالم من العلماء تُسهِّل معرفة أحكام كثيرٍ من المسائل والوقوف عند طرق الاحتجاج والتوجيه فيها.
- 2- تميز الإمام ابن رشد الحفيد في صياغته الفقهية، فهي مدعاة للتأمل والبحث؛ لمزجه بين الفقه وأدلته، فهي بذلك تعيد للمذهب أصالته.
- 3- الرغبة الملحة لديّ في دراسة كتاب بداية المجتهد ونهاية المقتصد.
- 4- معرفة أقوال الفقهاء في أحكام السرقة والحراية من خلال كتاب بداية المجتهد ونهاية المقتصد.

رابعاً- أهداف البحث:

- 1- دراسة اختيارات ابن رشد الحفيد في أحكام السرقة والحراية من خلال كتابه بداية المجتهد ونهاية المقتصد دراسة فقهية مقارنة.
- 2- التعرف على شخص الإمام ابن رشد الحفيد -رحمه الله- وإظهار منهجه من خلال كتابه.

- 3- بيان مدى موافقة ابن رشد الحفيد للمذهب المالكي في اختياراته.
- 4- التعرف على أقوال الفقهاء في المسائل التي اختارها ابن رشد الحفيد في بابي السرقة والحراية.

خامسا- الدراسات السابقة:

لقد سبق وأن أجريت بحوث، وألّفت رسائل علمية حول كتاب بداية المجتهد ونهاية المقتصد، فمن الباحثين من حقّق الكتاب، ومنهم من بحث في إجماعاته، ومنهم من بحث في اختياراته، وأما عن موضوعي - وبعد البحث والاطلاع- فإني لم أعر على رسالة علمية تناولت موضوع الاختيارات الفقهية لابن رشد الحفيد في كتابه بداية المجتهد ونهاية المقتصد (السرقة والحراية أمودجا)، وإنما هناك رسائل جامعية تناولت موضوع الاختيارات في أبواب شتى من كتاب بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحصلت على بعض منها، وأهمها:

1- الاختيارات الفقهية لابن رشد الحفيد في كتاب الحج من خلال كتابه بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مذكرة ماستر، عبد الرزاق بوقراب، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2015/2014م.

2- اختيارات ابن رشد الحفيد الفقهية في بداية المجتهد ونهاية المقتصد، رسالة دكتوراه، أحمد بن الأمين العمراني، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، دار ابن حزم، 2011م. والملاحظ على هذه الدراسة أن الباحث اكتفى فيها باستخراج الاختيارات الفقهية لابن رشد، وذكرها مجرد ذكر فقط، ولم يدرسها دراسة فقهية مقارنة.

3- الاختيارات الفقهية لابن رشد الحفيد في كتابه بداية المجتهد ونهاية المقتصد (كتاب الذبائح أمودجا)، مذكرة ماستر، إسماعيل غريب، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2017/2016م.

4- الاختيارات الفقهية لابن رشد الحفيد في كتابه بداية المجتهد ونهاية المقتصد (كتاب الطلاق أمودجا)، مذكرة ماستر، مسعود قويدري، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2017/2016م.

والملاحظ على ما سبق من الرسائل الثلاث الأخيرة أن باحثيها عاجلوا أبوابا أخرى، لا تتعلق بما سأتناوله من دراسة، رغم الاشتراك في جزء الترجمة.

سادسا- منهج البحث:

اعتمدتُ في الدراسة على المناهج الآتية:

- 1- **المنهج التاريخي:** اعتمدت عليه في الترجمة الخاصة بابن رشد الحفيد -رحمه الله-.
- 2- **المنهج الاستقرائي:** وهذا يتتبع المسائل الفقهية التي ذكرها ابن رشد الحفيد في بابي السرقة والحراية من خلال كتاب اختيارات ابن رشد الحفيد الفقهية في بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأحمد بن الأمين العمراني.
- 3- **المنهج المقارن:** وهو عند مقابلة آراء العلماء من أئمة المذاهب في مسائل السرقة والحراية المختلف فيها بينهم؛ ليكون التحليل ذا ثمرة في دراسة المسائل الفقهية.
- 4- **المنهج التحليلي:** وذلك بتحليل أقوال العلماء في المسائل محل الدراسة، وتحليل اختيارات الإمام ابن رشد الحفيد، وربطها بأصولها، وأدلتها الشرعية، وبيان جهة المدرك فيها.

سابعا- منهجية البحث:

أ- بالنسبة للمنهجية العامة في كل المذكرة:

- 1- عزو الآيات يكون في الهامش بهذه الطريقة [اسم السورة: رقم الآية]، وجعلها في المتن ما بين هذين الرمزين ﴿﴾، مع كتابتها بالخط العثماني مثخنة الخط .
- 2- وضع الأحاديث النبوية بين مزدوجين بهذا الشكل: « » مع تثخين الخط، تمييزا لكلام المعصوم ﷺ عن كلام سائر الناس، على أن يكون عزوها في الهامش بالطريقة الآتية :
أ- ذكر صاحب المصنّف الحديثي وعنوان المصنّف، ثم الكتاب والباب إن وجد، رقم الحديث إن وجد، رقم الجزء -إن وجد- والصفحة.
ب- إذا كان الحديث في صَحِيحِي البخاري ومسلم، فإنني أكتفي بالتخريج منهما، أما إذا لم أجده فيها، فإنني أسعى إلى تخريجه من أثر من مصدر حديثي -ما استطعت إلى ذلك سبيلا- مع إيراد درجة الحديث من واحد من أهل الصناعة الحديثية من المتقدمين أو المتأخرين.
3- شرح الغريب الوارد في المتن، وجعله في الحاشية مُحَالًا على مصدره.

4- توثيق المعلومات الواردة في المتن بالهامش يكون كالاتي : المؤلّف، المؤلّف، رقم الجزء إن وجد، رقم الصفحة.

5- عند استعمال الكتاب في موضعين متتاليين لا يفصل بينهما استعمال كتاب آخر، فإنني أورد العبارة التالية: المصدر أو المرجع نفسه، ثم أردفه برقم الجزء والصفحة. هذا إذا كان الاستعمالان في الصفحة نفسها، أما إذا كان الأول في صفحة والثاني في أخرى، فإنني أورد العبارة التالية: المصدر أو المرجع السابق.

6- أترجم لجميع الأعلام الواردة أسماؤهم في المتن، باستثناء الصحابة، وكذا أصحاب المذاهب الأربعة، وذكرت أعلاما في المبحث الأول أحلّْتُ على ترجمتهم فقط، خِشْيَةَ إِثْقَالِ الهامش بالتراجم.

7- إذا كان النقل حرفيا فإنني أجعله بين مزدوجتين " " .

8- التوثيق في قائمة المصادر والمراجع يكون كالاتي:

أ- أذكر سائر معلومات الكتاب في فهرس المصادر والمراجع بهذا الترتيب: المؤلّف، المؤلّف، التحقيق إن وجد، رقم الطبعة، مكان النشر، دار النشر، تاريخ النشر.

ب- إذا كان المرجع رسالة علمية أكاديمية فإن التوثيق يكون كالاتي: الباحث، عنوان الرسالة، نوع الدرجة العلمية، الإشارة إلى الاعتماد على النسخة الأصلية المقرونة غير المنشورة، المشرف الجامعة، مكانها، سنة المناقشة.

ج- التزمت أمورا معينة لإفادة المعاني الآتية: الطبع: ط التحقيق: ت الصفحة: ص التاريخ الهجري: هـ، التاريخ الميلادي: م، وهذا من باب الاختصار لتكررها معي في البحث مرارا.

د- إذا وجدت بالمصدر أو المرجع التاريخين الهجري والميلادي أثبتتهما معا بالطريقة التالية: التاريخ الهجري/التاريخ الميلادي، وإذا وجدت أحدهما فقط، أثبت الموجود وحده.

ب- المنهجية المتبعة في دراسة المسائل:

1- أضع تصويرا للمسألة.

2- أذكر الأقوال منسوبة إلى قائلها.

3- أذكر الأدلة مُحَرَّجَة ومُوثَّقة من مصادرها، مع ذكر وجه الدلالة غالباً؛ إلا إذا كان الدليل واضحاً، مع مناقشتها.

4. أذكر اختيار ابن رشد الحفيد.

5. أذكر رأيي في المسألة.

6. وفي الأخير أذكر سبب الاختلاف في كل مسألة.

ثامنا- حدود البحث:

1- اقتصر في تحرير البحث على مسائل السرقة والحراقة التي بان لي أن للإمام ابن رشد الحفيد فيها اختيار، وهذه الدراسة تخص تلك المسائل الموجودة في كتاب بداية المجتهد ونهاية المقتصد فقط.

2- لا يتم استقصاء جميع الأدلة والأقوال في كل مسألة، بل أكتفي بما يحصل به المقصود.

3- يُدرَس البحث دراسة فقهية مقارنة.

ثامنا- الصعوبات:

إن لأي بحث مجموعة من الصعوبات، ومن أبرز الصعوبات التي اعترضتُ بحثي وعرقلت سيره:

1- صعوبة التعامل مع كتب العلماء المتقدمين وطرق تأليفهم.

2- صعوبة إيجاد المصادر والمراجع -في حدود اطلاعي- التي تتعلق ببعض المسائل التي درستُها، وإن وُجد من كتب عنها، فهي لم تأخذ حقها من الدراسة مثل مسألة هل يُقتل المحاربُ المتأول -إذا تاب- قصاصاً بمن قُتل؟.

3- صعوبة الترجيح بين الأقوال المتقاربة؛ إذ يستحيل على الباحث المبتدئ الإحاطة بجميع المصادر والمراجع الناقلة للمسألة، مما أدى بي إلى القول بالتوقف في بعض منها.

تاسعا- خطة البحث:

اشتملت على مقدمة، وثلاثة مباحث، وخاتمة.

أما المقدمة: فتناولتُ فيها الإشكالية، وأهمية الموضوع، وسبب اختياري للموضوع، وأهداف البحث، والدراسات السابقة، ومنهج البحث، وكذا المنهجية المتبعة في المذكرة، والصعوبات، وتوضيحًا للخطة.

أما المبحث الأول: فتناولتُ فيه التعريف بمفردات عنوان البحث؛ حيث قمتُ بالتعريف بالمؤلف في المطلب الأول، أما المطلب الثاني فخصصتُ للتعريف بالكتاب، والمطلب الثالث فخصصتُ للتعريف بالاختيارات.

أما المبحث الثاني: فقمْتُ من خلاله بدراسة المسائل المتعلقة بالسرقة، واحتوى على ثلاثة مطالب: المطلب الأول: درستُ فيه مسألة العبد الآبق إذا سرق، والثاني: درستُ فيه مسألة مقدار نصاب حد السرقة، والثالث: درستُ فيه مسألة اشتراط الحرز في السرقة.

أما المبحث الثالث: فقمْتُ من خلاله بدراسة المسائل المتعلقة بالحِرابة، واحتوى على ثلاثة مطالب: المطلب الأول: درستُ فيه مسألة نفي المحارب من الأرض، والثاني: درستُ فيه مسألة قبُول توبة المحارب، والثالث: درستُ فيه قتلُ المحارب المتأول إذا تاب قصاصًا بمن قُتل. وأما الخاتمة: فقد اشتملت على أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول

التعريف بمفردات العنوان

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول- التعريف بابن رشد الحفيد

المطلب الثاني- التعريف بكتاب بداية المجتهد ونهاية المقتصد

المطلب الثالث- التعريف بالاختيارات الفقهية

المطلب الأول- التعريف بابن رشد الحفيد:

ذاع صيتُ ابن رشد الحفيد واشتهر، وبلغ اسمه عديد الأوطان والآفاق، فكثرت التراجم حوله في كتب التاريخ، والفقه، والفلسفة القديمة والحديثة، وكذا الرسائل العلمية، والبحوث المحكّمة، وهذه ترجمته؛ سأعرضها في المركز الآتي:

الفرع الأول- حياته الشخصية¹:

أولاً- اسمه وكنيته ونسبه:

مُحمَّد بن أحمد بن محمد بن أحمد ابن رشد²، المكثيُّ بأبي الوليد، الشهيرُ بابن رشد الحفيد، تميّزا له عن جدّه الفقيه المالكي المشهور³، الذي يَحْمِلُ نفس الكنية، اشتهرَ بعدة ألقاب، فكان يلقب بأبي الوليد القاضي، وهذا مشهور عنه في كتب الطبقات، وكذا قاضي الجماعة، وأبو الوليد الأصغر، والفيلسوف.

ثانياً- مولده ونشأته:

ولد بقرطبة سنة خمسمائة وعشرين هجرية، وأدرك من حياة جدّه ابن رشد شهراً⁴، وولد لأهل بيت فقه وعلم، وعُني بالعلم من صغره إلى كبره، حتى حُكي أنه لم يدع النظر ولا القراءة مذ عقل إلا ليلة وفاة أبيه وليلة بنائه على أهله، وتعتبر أسرته من أكبر الأسر الأندلسية بل من مفاخر قرطبة؛ بحيث شغلت زمنا طويلا مركزا ممتازا في الفقه والقضاء والسياسة⁵.

¹ تنظر ترجمته في: ابن الأبار، التكملة لكتاب الصلة، 73/2. وابن أبي أصيبعة، عيون الأنباء، ص530. والصفدي، الوافي بالوفيات، 82/2. والذهبي، سير أعلام النبلاء، 307/21. والنباهي، تاريخ قضاة الأندلس، ص111. وابن فرحون، الديباج المذهب، 257/2. مُحمَّد مخلوف، شجرة النور الزكية، 146/1. وهنري كوربان، تاريخ الفلسفة الإسلامية، ص358.

² ابن فرحون، الديباج المذهب، 257/2.

³ ينظر ترجمته في: النباهي، تاريخ قضاة الأندلس، 111/1. وابن فرحون، الديباج المذهب، 257/2. ومُحمَّد مخلوف، شجرة النور الزكية، 129/1.

⁴ الذهبي: سير أعلام النبلاء، 307/21.

⁵ ابن فرحون، الديباج المذهب، 258/2.

ثالثاً - محنته:

حمدت سيرته في القضاء بقرطبة، وتأثلت له عند الملوك وجاهة عظيمة، ولم يصرفها في ترقية حال، ولا جمع مال، إنما قَصَرها على مصالح أهل بلده خاصة، ومنافع أهل الأندلس عامة، ثم امتحن بعد ذلك بالنفي وإحراق كتبه القيِّمة، ونُسِبَت إليه أمور دينية وسياسية ثم عفي عنه، ولم يعيش بعد العفو إلا سنة، وقيل توفي في صفر، وقيل ربيع الأوَّل، سنة خمس وتسعين وخمسمائة¹.

الفرع الثاني - حياته العلمية:

أولاً - شيوخه وتلاميذه:

أ - شيوخه²:

عُني ابن رشد بتحصيل علوم شتى في تكوين شخصيته العلمية، وكان قد تلقى العلوم المختلفة منذ صغره - بعد أن حفظ القرآن الكريم ودرس اللغة العربية وآدابها - على يد عدد من الشيوخ ففي الفقه درس على أبي القاسم بن شكوال (ت 563هـ)³، واستظهر كتاب الموطأ حفظاً على أبيه الفقيه أبي القاسم أحمد بن رشد (ت 565هـ)⁴، ودرس كذلك على أبي بكر بن سمحون (ت 564هـ)⁵، وأبي عبد الله المازري (ت 536هـ)⁶، فبرع في الفقه حتى صار يفرع إلى فتياه أما في علم الطب؛ فقد أخذ علومه عن الطبيب علي بن مروان بن جريول البلسني⁷، وعن أبي

¹ ينظر: محمد مخلوف، شجرة النور الزكية، 146/1. والذهبي، سير أعلام النبلاء، 307/21. وابن فرحون، الديباج المذهب، 257/2.

² ينظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، 307/21. وابن فرحون، الديباج المذهب، 257/2. ومحمد مخلوف، شجرة النور الزكية، 146/1.

³ تنظر ترجمته في: ابن الأبار، التكملة لكتاب الصلة، 74/2.

⁴ تنظر ترجمته في: الذهبي، تاريخ الإسلام، 292/12.

⁵ تنظر ترجمته في: ابن الأبار، التكملة لكتاب الصلة، 179/1.

⁶ تنظر ترجمته في: ابن فرحون، الديباج المذهب، 250/2.

⁷ تنظر ترجمته في: ابن الأبار، التكملة لكتاب الصلة، 79/3.

الترجالي (ت 580هـ)¹، ولازمه مدة، وأخذ عنه العلوم الحِكْمِيَّة حتى انتهت إليه الإمامة دون أهل عصره في الفلسفة وعلوم الأوائل، فكان بحق من أهل العلم والتفنن في مختلف المعارف.
ب- تلاميذه²:

لابن رشد الحفيد تلامذةٌ نهلوا من علمه ومعارفه المختلفة، كالقاضي أبي القاسم بن عيسى التحيبي (ت 601هـ)³، وأبي محمد بن حوط الله (ت 612هـ)⁴، والقاضي أبي الربيع المعروف بابن سالم الأندلسي (ت 634هـ)⁵، وابنه القاضي أحمد بن محمد بن رشد (ت 622هـ)⁶ وأبي القاسم المكنى بابن الطيلسان (ت 642هـ)⁷، وأبي بكر ابن جهور (ت 629هـ)⁸، وأبي الحسن سهل بن مالك (ت 639هـ)⁹.

ثانيا- مكانته العلمية:

وقد برز في اللغة والأدب، وفي الفقه، وكان له إلمام بالحديث وعلومه، أما في الأصول فله اليد الطولى فيه، رغم أن المذهب الظاهري هو السائد في عصره، ورغم ميله للمذهب المالكي وتمسُّك أسرته به؛ إلا أنه كان من المنصفين أثناء الحديث عن المذاهب الأخرى.
وإلى جانب العلوم الشرعية فقد اهتم أيضا: بالطب وبرع فيه، إضافة إلى الفلسفة، حتى صار يُضْرَب به المثل في ذلك ولُقِّب بالفيلسوف¹⁰.

¹ تنظر ترجمته في: ابن أبي أصيبعة، عيون الأنباء، ص 530.

² ينظر: ابن فرحون، الديباج المهدب، 2/259. ومحمد مخلوف، شجرة النور الزكية، 1/146.

³ تنظر ترجمته في: ابن عبد الملك المراكشي، الذيل والتكملة، 3/571.

⁴ تنظر ترجمته في: ابن فرحون، الديباج المهدب، 1/447.

⁵ تنظر ترجمته في: محمد مخلوف، شجرة النور الزكية، 1/180.

⁶ تنظر ترجمته في: ابن فرحون، الديباج المهدب، 1/221.

⁷ تنظر ترجمته في: ابن عبد الملك المراكشي، الذيل والتكملة، 3/468.

⁸ تنظر ترجمته في: محمد مخلوف، شجرة النور الزكية، 1/179.

⁹ تنظر ترجمته في الذهبي، تاريخ الإسلام، 14/317.

¹⁰ ينظر: ابن عبد الملك المراكشي، الذيل والتكملة، 6/23. والذهبي، سير أعلام النبلاء، 21/308.

ثالثاً - مؤلفاته¹:

كان لنبوغ الإمام ابن رشد وَسِعَةً عِلْمِيَّةً بِمُخْتَلَفِ الْعُلُومِ وَالْفُنُونِ الْأَثَرِ الْبَالِغِ عَلَى مُؤَلَّفَاتِهِ وَغَزَاةِ الْإِنْتِاجِ، مَعَ الْقُوَّةِ وَالْتِمَكُّنِ فِي أَغْلِبِهَا، لِذَا نَجَدُهُ قَدْ تَرَكَ لَنَا ثَرَوَةً عِلْمِيَّةً هَائِلَةً فِي شَتَّى الْعُلُومِ الَّتِي نَبِغُ فِيهَا، وَهِيَ كَثِيرَةٌ مَشْهُورَةٌ، نَقَلَهَا إِلَيْنَا تَلَامِيذُهُ جِيلًا بَعْدَ جِيلٍ، وَسَأُكْتَفِي بِذِكْرِ بَعْضِهَا مِمَّا لَهُ تَعَلُّقٌ قَرِيبٌ بِالْعُلُومِ الْإِسْلَامِيَّةِ:

- 1- بداية المجتهد ونهاية المقتصد: لعله من أعظم وأجل ما ألف، فقد أثنى عليه الكثيرون من العلماء، قديماً وحديثاً، حتى وصفوه أنه من أحسن ما ألف في علم الخلاف العالي، وسأطرق إلى الحديث عنه بتفصيل في جزئية لاحقة، وهو ذاته موضوع المذكرة.
- 2- مختصر المستصفي في أصول الفقه، وهو الكتاب الذي أحال إليه الإمام في "بداية المجتهد" وهو مطبوع².
- 3- فصل المقال فيما بين الحكمة والشريعة من الاتصال، وهو مطبوع³.
- 4- تهافت التهافت، الذي رد فيه على الإمام أبي حامد الغزالي، وهو مطبوع⁴.

¹ ينظر: ابن فرحون، الديباج المهدب، 2/258. ومحمد مخلوف، شجرة النور الزكية، 1/146. وينظر كذلك بالنسبة لكتب الفلسفة: هنري كوربان، تاريخ الفلسفة الإسلامية، ص385.

² طبع الكتاب كثير من دور النشر منها: دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ت: جمال الدين العلوي، ط1.

³ طبعته دار المعارف، ت: محمد عمارة، ط2، عدد الأجزاء: 1.

⁴ طبعت الكتاب عديد من دور النشر منها: دار الكتب العلمية، ت: أحمد شمس الدين، ط2، سنة 2014.

المطلب الثاني - التعريف بالكتاب:

من أنفَسِ ما أُلِّفَ في فن الخلاف العالي كتاب بداية المجتهد، فلقد اعتنى بدراسته العلماء والباحثون، قديماً وحديثاً، وحَفَلَتْ مجالس دروسهم به بحثاً وتحقيقاً، يستخرجون كنوزه، ويُنْهَلون من مَكْنُوناته، وقد رأيتُ أن أعرض تعريفاً به موجزاً فيما يلي:

الفرع الأول - اسم الكتاب وتحقيق نسبته لمؤلفه:

أولاً - اسم الكتاب:

ذُكِرَ الكتاب عند أصحاب التراجم بتسميات عديدة، ولعل الاسم الذي اشتهر عند أغلبهم هو "بداية المجتهد ونهاية المقتصد"، وهو الموجود في أغلب النسخ المطبوعة للكتاب لحد الآن، وإن كان قد ذُكِرَ كذلك باسم: "بداية المجتهد وكفاية المقتصد"¹ وهذا هو الاسم الذي صرَّح به المؤلِّفُ نفسه في مقدمته²، وصرَّح باسم آخر في كتاب الحج وهو: "المجتهد"³، وقد ورد عند آخرين بأسماء أخرى ك: "بداية المجتهد"⁴، وكذا: "البداية"⁵.

ثانياً - نسبة الكتاب لابن رشد الحفيد:

أما نسبة الكتاب لابن رشد الحفيد فقد توافرت أدلة قوية داخل الكتاب نفسه وخارجَه تؤكد جميعها نسبته لمؤلفه.

1- الأدلة من داخل الكتاب:

حضور البيئة القرطبية الأندلسية عموماً في الكتاب؛ حيث ذكر الأندلس بقوله: "قال القاضي: وَإِنْ أُنْسَأَ اللهُ فِي الْعُمُرِ فَسَنْضَعُ كِتَابًا فِي الْفُرُوعِ عَلَى مَذْهَبِ مَالِكِ بْنِ أُنْسٍ مُرْتَبًّا تَرْتِيباً صِنَاعِيًّا؛ إِذْ كَانَ الْمَذْهَبُ الْمَعْمُولُ بِهِ فِي هَذِهِ الْجَزِيرَةِ، الَّتِي هِيَ جَزِيرَةُ الْأَنْدَلُسِ حَتَّى يَكُونَ

¹ نجد هذا في بعض النسخ المخطوطة للكتاب، كنسخة فاس والرباط، كما ذكره بلفظ "كفاية": ابن عبد الملك المراكشي الذليل والتكملة، 23/4.

² ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 169/4.

³ المصدر نفسه، 142/2.

⁴ الذهبي، سير أعلام النبلاء، 308/21.

⁵ ابن قنفذ، الوفيات، ص 298.

بِهِ الْقَارِئُ مُجْتَهِدًا فِي مَذْهَبِ مَالِكٍ؛ لِأَنَّ إِحْصَاءَ جَمِيعِ الرُّوَايَاتِ عِنْدِي شَيْءٌ يَنْقَطِعُ الْعُمُرُ
دُونَهُ"¹.

2- الأدلة من خارج الكتاب

عند العديد من الذين ترجموا لابن رشد الحفيد تتأكد نسبة الكتاب إليه؛ حيث قال صاحب شجرة النور الزكية فيه: " له تأليف تنوف عن الستين منها: بداية المجتهد أجاد فيه وأفاد..."²، وقال صاحب سير أعلام النبلاء: " وله من التصانيف: بداية المجتهد في الفقه..."³، وقال صاحب الذيل والتكملة: " واستُفْضِيَ بِإِشْبِيلِيَّةٍ ثُمَّ بِقَرْطَبَةِ فَنظَرَ حِينئِذٍ فِي الْفِقْهِ وَصَنَفَ فِيهِ كِتَابَهُ الْمَسْمُومَ: (بداية المجتهد وكفاية المقتصد)..."⁴.

الفرع الثاني - مكانته العلمية:

حظي الكتاب لأهميته بالعناية قديما وحديثا، فقال عنه ابن الأبار في كلامه عن ابن رشد الحفيد. " له تصانيف جليلة الفائدة منها كتاب بداية المجتهد ونهاية المقتصد في الفقه أعطى فيه أسباب الخلاف وعلل ووجه فأفاد وأمتع به، ولا يعلم في فنه أنفع منه ولا أحسن مساقا"⁵. وقال مخلوف: "بداية المجتهد أجاد فيه وأفاد"⁶.

الفرع الثالث - سبب تأليف الكتاب وتاريخ تأليفه:

أولا - سبب تأليف الكتاب:

هناك عدة أسباب دفعت بابن رشد إلى تأليف كتابه "بداية المجتهد" أشار إلى بعضها في مقدمة الكتاب حيث قال: " فَإِنَّ عَرَضِي فِي هَذَا الْكِتَابِ أَنْ أُثْبِتَ فِيهِ لِنَفْسِي عَلَى جِهَةِ التَّذَكُّرَةِ مِنْ مَسَائِلِ الْأَحْكَامِ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهَا وَالْمُخْتَلَفِ فِيهَا بِأَدِلَّتِهَا، وَالتَّنْبِيهِ عَلَى نُكْتِ الْخِلَافِ

¹ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 226/4.

² محمد مخلوف، شجرة النور الزكية، 147/1.

³ الذهبي، سير أعلام النبلاء، 308/21.

⁴ ابن عبد الملك المراكشي، الذيل والتكملة، 23/4.

⁵ ابن الأبار، التكملة لكتابي الموصول والصلة، 74/2.

⁶ محمد مخلوف، شجرة النور الزكية، 147/1.

فِيهَا، مَا يَجْرِي بِمَجْرَى الْأُصُولِ وَالْقَوَاعِدِ لِمَا عَسَى أَنْ يَرِدَ عَلَى الْمُجْتَهِدِ مِنَ الْمَسَائِلِ الْمَسْكُوتِ عَنْهَا فِي الشَّرْعِ، وَهَذِهِ الْمَسَائِلُ فِي الْأَكْثَرِ هِيَ الْمَسَائِلُ الْمَنْطُوقُ بِهَا فِي الشَّرْعِ، أَوْ تَتَعَلَّقُ بِالْمَنْطُوقِ بِهِ تَعَلُّقًا قَرِيبًا، وَهِيَ الْمَسَائِلُ الَّتِي وَقَعَ الْإِتِّفَاقُ عَلَيْهَا، أَوْ اشتهر الخِلافُ فِيهَا بَيْنَ الْفُقَهَاءِ الْإِسْلَامِيِّينَ مِنْ لَدُنِ الصَّحَابَةِ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ - إِلَى أَنْ فَشَا التَّقْلِيدُ¹.

ثانيا- تاريخ تأليف الكتاب:

أشار الإمام إلى تاريخ تأليف الكتاب في آخر كتاب الحج؛ باعتباره آخر جزء في الكتاب كله² فقال ما نصه: "وَبِتَمَامِ الْقَوْلِ فِي هَذَا بِحَسَبِ تَرْتِيبِنَا ثُمَّ الْقَوْلُ فِي هَذَا الْكِتَابِ بِحَسَبِ عَرَضِنَا، وَاللَّهُ الشُّكْرُ وَالْحَمْدُ كَثِيرًا عَلَى مَا وَفَّقَ وَهَدَى وَمَنَّ بِهِ مِنَ التَّمَامِ وَالْكَمَالِ، وَكَانَ الْفَرَاغُ مِنْهُ يَوْمَ الْأَرْبَعَاءِ التَّاسِعِ مِنْ جُمَادَى الْأُولَى الَّذِي هُوَ عَامٌ أَرْبَعَةٌ وَثَمَانِينَ وَخَمْسِمِائَةً، وَهُوَ جُزْءٌ مِنْ كِتَابِ الْمُجْتَهِدِ الَّذِي وَضَعْتُهُ مِنْذُ أَزِيدَ مِنْ عِشْرِينَ عَامًا أَوْ نَحْوِهَا، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ"³. وعلق الناسخ بقوله: " كان - رضي الله عنه - عَزَمَ حِينَ تَأْلِيفِ الْكِتَابِ أَوْلًا أَلَّا يُنْبِتَ كِتَابَ الْحَجِّ، ثُمَّ بَدَأَ لَهُ بَعْدُ فَأَنْبَتَهُ"⁴. يستنتج منه أنه بدأ تأليف الكتاب حوالي عام أربعة وستين وخمسمائة للهجرة؛ وعمره يقارب أربعة وأربعين عاما، وفرغ من تأليفه وهو على سن يقارب أربعين وستين عاما.

الفرع الرابع- منهج ابن رشد الحفيد في عرض المسائل الفقهية في كتابه " بداية المجتهد ونهاية المقتصد":

لقد انتهج ابن رشد الحفيد منهجا دقيقا في مؤلفه هذا؛ حيث عرض المسائل الفقهية بأقوالها

¹ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 9/1.

² رأى بعض الباحثين أن سبب تأخير ابن رشد الحفيد كتاب الحج على غير المعتاد في كتب الفقه هو تبلور موقف لديه يفيد غياب أحد أهم شروط هذه العبادة الذي هو الاستطاعة، لأهل المغرب عموما ولأهل الأندلس خاصة، بسبب عدم توفر الأمن في طريق من يعزّم على أداء فريضة الحج. يراجع: محمد بولوز، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ودوره في تربية ملكة الاجتهاد، ص73.

³ ابن رشد الحفيد، المصدر السابق، 142/2.

⁴ المصدر نفسه، 142/2.

وأدلتها بترتيب مُحكَّم، وجعلها ضمن أقسام وفصول ومسائل، ويمكن تلخيص المنهج الذي سار عليه وبنى عليه كتابه في النقاط الآتية¹:

1- يورد المسألة الفقهية مفصلة وفي أسلوب واضح لا تعقيد فيه، ثم يورد دليلها من الكتاب والسنة والإجماع والقياس.

2- إذا كانت المسألة محل اتفاق بين المذاهب ينص على ذلك بقوله: "اتفقوا" أو "اتفق علماء الأمصار" أو "اتفق العلماء" أو "اتفق الفقهاء".

3- إذا كان في المسألة خلاف بين الفقهاء أورده، ثم يُورد سببه والدليل لكل مذهب، مبتدئاً في ذلك بالمذهب المشهور.

4- بعدما يورد المسألة ومحل الخلاف وسببه ودليله، يأتي دوره ويتلخص فيما يلي:

أ- لا يقبل من تلك المذاهب التي يعرضها قولاً إلا بدليل.

ب- رُدُّ الفروع إلى الأصول.

ج- الترجيح والاجتهاد.

الفرع الخامس- أهم المصادر التي اعتمد عليها ابن رشد في كتابه والمآخذ على الكتاب:

أولاً- أهم مصادر كتاب بداية المجتهد:

تعددت وتنوعت المصادر التي اعتمد عليها ابن رشد الحفيد في كتابه ومن أهمها:

1- "الموطأ" للإمام مالك².

2- "المدونة" للإمام مالك³.

3- "الاستذكار" لابن عبد البر، وقد صرَّح ابن رشد قائلا: "وَأَكْثَرُ مَا عَوَّلْتُ فِيهَا نَقْلُهُ مِنْ نَسْبَةِ هَذِهِ الْمَذَاهِبِ إِلَى أَرْبَابِهَا هُوَ كِتَابُ الْاسْتِذْكَارِ"⁴.

¹ حمادي العبيدي، ابن رشد وعلوم الشريعة، ص 64.

² ينظر مثال لذلك: ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 45/1.

³ ينظر مثال لذلك: المصدر نفسه، 59/1.

⁴ المصدر نفسه 95/1.

4- "المقدمات الممهّدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعية والتحصيلات المحكمات لأمّهات المشكّلات" لابن رشد الجّد، حيث قال في كتابه: "وقد ذهب جدي رحمة الله عليه في كتاب المقدمات...¹.

ثانياً- المآخذ على الكتاب:

ما سجّل على الكتاب من ملاحظات تعتبر استثناءات في منهج تعامل المؤلف مع المادة الفقهية، ولا تنقص أبداً من قيمته العلمية أو مكانة صاحبه، وما يلي بعض منها:

1- خلّو الكتاب من المقدمة التي يتعرّف القارئ من خلالها على منهج المؤلف وخطّته، وتقسيماته وعرضه من تأليف كتابه.

2- يُسند أحيانا قولاً للمذهب ليس هو المعتمد فيه².

3- بحدّه مرة يذكّر أن الفقهاء اختلفوا في مسألة دون ذكّر لأراء الذين اختلفوا؛ حيث يمثّر مباشرة إلى سبب الاختلاف³.

4- أحيانا لا يذكر سبب الخلاف الحاصل في المسألة⁴.

¹ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 37/1.

² ينظر: عبد الله العبادي، شرح بداية المجتهد، 10/1.

³ ينظر: ابن رشد الحفيد، المصدر السابق، 149/2.

⁴ ينظر: المصدر نفسه، 13/4.

المطلب الثالث - الاختيارات الفقهية:

إن الفقهاء يختلفون في الآراء والأقوال التي يُصدِّرونها، فيُفتي الواحد فيهم ويختار من الأقوال على ضوء ما تبين له من أدلة، أو ما فهمه من الدليل، وهذا ما يسمى بالاختيارات الفقهية. وفي هذا المطلب سأتطرق إلى بيان هذا المصطلح.

الفرع الأول - تعريف الاختيارات الفقهية:

أولاً - تعريف الاختيار لغة واصطلاحاً:

أ - لغة: الاختيار هو الاصطفاء وكذلك التَّخْيِيرُ¹.

وجاء في مقاييس اللغة: الاختيار مشتق من الخير، الخاء والياء والراء أصله العطف والميل، ثم يُحْمَلُ عليه، فالخَيْرُ خلافُ الشَّرِّ؛ لأنَّ كُلَّ أَحَدٍ يَمِيلُ إِلَيْهِ وَيَعْطِفُ عَلَى صَاحِبِهِ².
ب - اصطلاحاً: "ترجيحُ الشَّيْءِ وَتَخْصِيصُهُ وَتَقْدِيمُهُ عَلَى غَيْرِهِ"³.

ثانياً - تعريف الفقه لغة واصطلاحاً:

أ - لغة: العِلْمُ بِالشَّيْءِ وَالْفَهْمُ لَهُ⁴.

ب - اصطلاحاً: صيغت للفقه عدة تعاريف لعل المشهور فيها التعريف الذي يُنسَبُ إلى الشافعية، ونصُّه: "العِلْمُ بِالْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ الْعَمَلِيَّةِ الْمَكْتَسَبِ مِنْ أَدْلَتِهَا التَّفْصِيلِيَّةِ"⁵.

ثالثاً - تعريف الاختيارات الفقهية باعتباره لقباً:

بالنظر إلى التعاريف السابقة للاختيار وللغة ومحاولة الجمع بينها، يمكن صياغة تعريف يُقَرَّبُ معنى الاختيار في مجال الفقه وهو: "ما يَنْتَقِيهِ الْفَقِيهَ وَيَرْجِّحُهُ مِنْ رَأْيٍ عَلَى آخَرَ فِي الْمَسَائِلِ الْفَقْهِيَّةِ الْمُخْتَلَفِ فِيهَا لِمَسَوِّغٍ يَسْتَنْدِ عَلَيْهِ"⁶.

¹ ينظر: ابن منظور، لسان العرب، مادة خير، 266/4.

² ابن فارس، مقاييس اللغة، مادة خير، 232/2.

³ التهانوي، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، 119/1.

⁴ ابن منظور، المصدر السابق، مادة: فقه، 522/13.

⁵ الزركشي، البحر المحيط، 34/1.

⁶ ينظر: يعقوب بن إسحاق، الاختيارات الفقهية للحافظ ابن حجر العسقلاني في كتابه فتح الباري، ص35.

وقد ذكر عدد من الباحثين قريبا من هذا التعريف، فقال أحدهم: "تفضيلُ المجتهد رأيا فقهيًا على غيره في مسألة خلافية"¹، وقال آخر: "ترجيح رأي من الآراء في مسألة فقهية لمسوّغ يَسْتَنِدُ إليه"². لكن الذي يظهر في التعريف الثاني أنه جعل الاختيار والترجيح بمعنى واحد، وهو ما لم يظهر في التعريف الأول، واختص الثاني بذكر المسوغ ولم يظهر في الأول.

الفرع الثاني - شروط الاختيارات الفقهية:

أولاً - الشروط المتعلقة بالمسألة المختارة³:

1- أن تكون اجتهادية، فلا تكون من المسائل التي لا يجوز فيها الاجتهاد كالمقدرات الشرعية وما هو معلوم من الدين بالضرورة.

2- أن تكون خلافية، وقع فيها الخلاف بين الفقهاء.

ثانياً - الشروط المتعلقة بصاحب الاختيار:

1- أن يَسْتَوِيَّ شروط الاجتهاد.

2- أن يكون مُطَّلِعًا على الأقوال وأدلتها في المسألة التي يختار فيها.

3- أن يستدل على اختياره إذا كان رأيا اجتهاديا لم يسبق إليه⁴.

وما عُرِضَ آنفًا من شروط الاختيار ينطبق على مسائل السرقة والحِرابَة التي نحن بصدد دراستهما، وكذا الشروط المتعلقة بالفقيه صاحب الاختيار فهي متوافرة في الإمام العَلَم ابن رشد الحفيد.

الفرع الثالث - أهمية الاختيارات الفقهية:

1- إن الاختيارات الفقهية زيادةً على أنها تُعَرِّف الباحث على أقوال الفقهاء في المذاهب

المختلفة عند التطرق للمسألة؛ فإن فيها تحقيق الراجح من الأقوال، وبتزُّ دابر الخلاف، وبيان

¹ العمراني، اختيارات ابن رشد الحفيد الفقهية في بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 20/1.

² محمد الهلالات، اختيارات ابن القيم في مسائل المعاوضات المالية، ص34.

³ العمراني، المرجع السابق، 22/1.

⁴ المرجع نفسه، 22/1.

- مدى تجرّد العالم للدليل، وأن يكون مكان العالم بين أقرانه¹.
- 2- أن الاختيارات الفقهية تبرز لنا خلاصة ما توصل إليه العلماء المجتهدون في المسائل المعروضة بعد تقصّي الأدلة².
- 3- أن بحث الاختيارات فيه تصحيح لبعض الأخطاء الشائعة والمنتشرة أحياناً من نسبة قول معين لعالم معين، ويُحال فيه إلى أحد كتبه، وبالبحث والتمحيص يتبين أن ذلك العالم عدل عن هذا الرأي، وقال بما يُخالفه في كتاب آخر أو في اجتهاد جديد³.
- 4- أن دراسة الاختيارات تُثري الملكة الفقهية لدى الباحث، وتُعطيهِ الدربة على أن يسلك منهج الفقهاء في دراسة المسائل الفرعية، بالإضافة إلى مقارنتها والاستدلال لها حتى يصل الباحث إلى قناعةٍ بأحد الأقوال وتسببهِ.
- 5- الإفادة من السُّبل التي يسلكها أصحاب الاختيارات في طرح اختياراتهم الفقهية.
- 6- الدلالة على أن من آداب علماء الأمة، وبخاصة الفقهاء البعد عن التعصب المذهبي، وأن الحق بُغيتهم⁴.

¹ نايف الفضلي، الاختيارات الفقهية للإمام المزني، أخذته يوم 05-03-2018م، في الساعة: 9:24، من موقع "الملتقى الفقهي" على الشبكة العنكبوتية، من الصفحة الآتية:

<http://fiqh.islammesssage.com/NewsDetails.aspx?id=4778>.

² إيسوفو إيشعوا، اختيارات الإمام الماحشون الفقهية في باب الحدود من الجنائيات، ص15.

³ المرجع نفسه، ص15.

⁴ سعيد الأكلبي، اختيارات ابن العربي الفقهية في المعاملات المالية، أخذته يوم 05-05-2018م، في الساعة: 9:30، من موقع "الألوكة" على الشبكة العنكبوتية، من الصفحة الآتية:

<http://www.alukah.net/library/0/66029/#ixzz4fehXIIIm7>.

المبحث الثاني

المسائل المتعلقة بالسرقة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول - إقامة حد السرقة على العبد

المطلب الثاني - مقدار نصاب حد السرقة

المطلب الثالث - اشتراط الحرز في السرقة

المطلب الأول- إقامة حد السرقة على العبد الآبق¹

الفرع الأول- تصوير المسألة وأقوال الفقهاء في حكمها:

أولاً- تصوير المسألة:

اتفق الفقهاء على عدم اشتراط الحرية في إقامة حد السرقة²، فإذا سرق العبد أقيم عليه الحد، لكنهم اختلفوا في العبد الآبق إذا سرق هل يقام عليه حد السرقة أم لا؟ للفقهاء قولان في المسألة.

ثانياً- أقوال الفقهاء في حكمها:

القول الأول: إن العبد الآبق إذا سرق أقيم عليه حد السرقة، وهو قول ابن عمر وعمر بن عبد العزيز³، و به قال مالك⁴ والشافعي⁵.

القول الثاني: إن العبد الآبق إذا سرق لا يقام عليه الحد، وهو قول ابن عباس وسعيد بن العاص⁶، و به قال أبو حنيفة⁶.

الفرع الثاني- الأدلة:

أولاً- أدلة القول الأول: استدل أصحاب القول الأول القائلين بإقامة حد السرقة على العبد الآبق بما يلي:

¹ الآبق: هو المملوك الذي يفر من مالكة قصداً. ينظر: الجرجاني، التعريفات، ص20.

² ابن القطان، الإقناع في مسائل الإجماع، 260/2.

³ عمر بن عبد العزيز الأموي الدمشقي : (61 – 101 هـ) أمير المؤمنين: الخليفة الصالح والإمام العادل، ويلقب بخامس الخلفاء الراشدين، تشبيهاً له بحاجهم، و لقبه الإمام ابن المسيب ب: "المهدي". لفضله و حسن سيرته، وكان إماماً واسع العلم ثقة مأموناً، فقيهاً عابداً زاهداً ، ورعاً. ينظر: العسقلاني، تهذيب التهذيب، 475/7. والذهبي، سير أعلام النبلاء، 114/5.

⁴ مالك بن أنس، المدونة، 162/4.

⁵ محمد بن إدريس الشافعي، الأم، 150/6.

⁶ ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، 83/4.

1- من الكتاب قال تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾¹.

وجه الاستدلال: أن هذه الآية عامة، والحرية ليست من شرائط سائر الحدود، فكذا هذا الحد، فيقطع العبد والأمة والمدبر والمكاتب؛ لعموم الآية الشريفة، ويستوي الآبق وغيره².

2- من السنة:

أ- حديث ابن عمر رضي الله عنهما أَنَّ عَبْدًا لَهُ سَرَقَ وَهُوَ آبِقٌ، فَأَرْسَلَ بِهِ عَبْدُ اللَّهِ إِلَى سَعِيدِ بْنِ الْعَاصِ، وَهُوَ أَمِيرُ الْمَدِينَةِ، لِيَقْطَعَ يَدَهُ، فَأَبَى سَعِيدٌ أَنْ يَقْطَعَ يَدَهُ، وَقَالَ: لَا تُقْطَعُ يَدُ الْآبِقِ إِذَا سَرَقَ، فَقَالَ لَهُ ابْنُ عُمَرَ: "فِي أَيِّ كِتَابِ اللَّهِ وَجَدْتَ هَذَا؟ فَأَمَرَ بِهِ ابْنُ عُمَرَ فَقُطِعَتْ يَدُهُ"³.

وجه الاستدلال: دلَّ الحديث على أن السيد لا يقطع يد عبده في السرقة، وإن كان قد اختلف عنه في حدّه في الزنا، ولم يُختلف عنه أنه لا يقطع السيّد عبده في السرقة؛ لأن قطع السارق إلى السلطان، فلما لم يرض بن عمر الحدّ يقيم على يدي السلطان، وراه معطلًا، قام لله عز وجل⁴.

ب)- عن مالك، أنه بلغه أن القاسم بن محمد⁵، وسالم بن عبد الله⁶، وعروة بن

¹ [المائدة:38].

² ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، 67/7.

³ رواه البيهقي في سننه، كتاب السرقة، باب ما جاء في العبد الآبق إذ سرق، حديث رقم: 17011، 268/8، قال عنه الطريفي: "إسناده صحيح". ينظر: التحجيل، ص 519.

⁴ ابن عبد البر، الاستذكار، 537/7.

⁵ القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق أبو محمد المدني: (37 - 106هـ) سيد من سادات التابعين، وعلم من أعلامهم، إمام فقيه، ورع ثقة، كثير الحديث، وهو أحد فقهاء المدينة السبعة، قال الزبير بن العوام: "ما رأيت أبا بكر ولد ولدًا أشبه به من هذا الفتى". ينظر: ابن خلكان، وفيات الأعيان، 59/5. والزركلي، الأعلام، 322/3.

⁶ سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب: المدني القرشي: (106هـ) أبو عمر: الإمام الزاهد، الحافظ مفتي المدينة، أحد فقهاء التابعين السبعة، حجة ثبت، خاشع زاهد، قال عنه الإمام مالك: "لم يكن أحد في زمان سالم أشبه بمن مضى في الزهد والفضل والعيش منه". ينظر: الجوزي، صفة الصفوة، 352/1. والعسقلاني، تهذيب التهذيب، 436/3.

الزبير¹، كانوا يقولون: «إِذَا سَرَقَ الْعَبْدُ الْآبِقُ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ قُطْعًا»².

وجه الاستدلال: قال مالك: "دل الحديث على أن هذا الأمر لا يختلف فيه عند فقهاء الأمصار؛ أن العبد الآبق إذا سرق ما يجب فيه القطع قُطِع"³.

3- من المعقول:

أ- إن العبد الآبق إذا سرق اختلف السلف في قطعه، ولم يختلف علماء الأمصار في ذلك والحمد لله⁴.

ب- ولأنه حدٌ يقام على غير الآبق، فوجب أن يقام على الآبق كحدِّ الزنا⁵.

ثانياً- أدلة القول الثاني: استدل أصحاب القول الثاني القائلين بعدم إقامة حد السرقة على العبد الآبق بما يلي:

1- من السنة:

عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لَيْسَ عَلَى الْعَبْدِ الْآبِقِ إِذَا سَرَقَ قَطْعٌ، وَلَا عَلَى الذَّمِّيِّ»⁶.

وجه الاستدلال: أن العبد الآبق إذا سرق لا يُقَطَع؛ لأنه في الإباق مضطرٌّ، ولا قَطَع على مضطر⁷.

¹ عروة بن الزبير بن العوام: أبو عبد الله المدني: (22-94هـ)، من سادات التابعين في الفضل والعلم والعبادة، وهو أحد فقهاء المدينة السبعة، وكان أعلم الناس بحديث عائشة؛ حيث كان يكثر الدخول عليها؛ لأنها حالته. ينظر: أبو الفلاح، شذرات الذهب، 1/373. وأبو نعيم الأصبهاني، حلية الأولياء، 2/176.

² رواه مالك في موطئه، كتاب الحدود، باب ما جاء في قطع الآبق والسارق، حديث رقم: 27، 2/834. قال الطريفي: "إسناده صحيح". ينظر: التحجيل، ص519.

³ الزرقاني، شرح الزرقاني على الموطأ، 4/250.

⁴ ابن عبد البر، الاستذكار، 7/537.

⁵ الماوردي، الحاوي الكبير، 13/312.

⁶ رواه الحاكم في مستدركه، كتاب الحدود، حديث رقم: 8154، 4/424. قال الذهبي: "هذا حديث صحيح الإسناد على شرط الشيخين ولم يخرجاه". ينظر: الذهبي، التلخيص، 4/424.

⁷ الماوردي، الحاوي الكبير، 13/312.

2- من المعقول:

- إن عدم تطبيق الحد على العبد الآبق من باب سقوط الحدّ عنه بسقوط شرطه (الحدود التي تنشرط في العبيد)¹.

الفرع الثالث - المناقشة:

أولاً - مناقشة أدلة القول الأول:

- لم أقف على مناقشة أدلة القائلين بإقامة الحد على العبد الآبق، وربما ذكر أصحاب القول الثاني رواية ابن عباس رضي الله عنه المخالفة للأحاديث الصحيحة المتفق عليها، هو بمثابة المناقشة لأدلة القول الأول.

ثانياً - مناقشة أدلة القول الثاني:

1- قولهم بأن العبد الآبق لا يُقَطَّع؛ لأنه في الإباق مضطر فهذا لا يصح ، فالاضطرار لو كان علة لفرق بين المضطر وغيره، ولفرق بين ما تدعو إليه الضرورة ولا تدعو².

2- أما قولهم عدم تطبيق الحد على العبد الآبق من باب سقوط الحدّ عنه بسقوط شرطه، لا عبرة به؛ وهو تشبيهه ضعيف³.

الفرع الرابع - اختيار ابن رشد ورأي الباحث وسبب الاختلاف:

أولاً - اختيار ابن رشد الحفيد:

اختار ابن رشد القول الأول فقال: "وَأَمَّا السَّارِقُ الَّذِي يَجِبُ عَلَيْهِ حَدُّ السَّرِقَةِ، إِنَّهُمْ اتَّفَقُوا عَلَى أَنَّ مِنْ شَرْطِهِ أَنْ يَكُونَ مُكَلَّفًا، وَسَوَاءٌ أَكَانَ حُرًّا أَوْ عَبْدًا، ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى، مُسْلِمًا أَوْ ذِمِّيًّا إِلَّا مَا رُوِيَ فِي الصَّدْرِ الْأَوَّلِ مِنَ الْخِلَافِ فِي قَطْعِ يَدِ الْعَبْدِ الْآبِقِ إِذَا سَرَقَ، وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنِ ابْنِ

¹ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 230/4.

² ينظر: الماوردي، الحاوي الكبير، 213/13.

³ ابن رشد الحفيد، المصدر السابق، 230/4.

عَبَّاسٍ، وَعُثْمَانَ، وَعُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ، وَمَ يُخْتَلَفُ فِيهِ بَعْدَ الْعَصْرِ الْمُتَقَدِّمِ، وَلَا عِبْرَةَ لِمَنْ لَمْ يَرِ الْقُطْعَ عَلَى الْعَبْدِ الْأَبْقِ إِلَّا تَشْبِيهُهُ سُقُوطَ الْحَدِّ عَنْهُ بِسُقُوطِ شَطْرِهِ، وَهُوَ تَشْبِيهُ ضَعِيفٌ¹.

ثانيا- رأي الباحث:

بعد عرض أدلة كل فريق ومناقشتها - يظهر والله أعلم- رجحان ما ذهب إليه أصحاب القول الأول القائلين بأن العبد الأبق إذا سرق أقيم عليه الحد، وذلك لقوة أدلتهم، ويؤيده أيضا حديث ابن عمر رضي الله عنهما السابق المتفق على صحته، والله أعلم.

ثالثا- سبب الاختلاف:

وسبب الاختلاف في هذه المسألة هو: "هل الإجماع ينعقد بعد وجود الخلاف في العصر المتقدم أم لا"، فمن رأى أن الإجماع ينعقد كانت المسألة عنده قطعية، ومن لم ير ذلك تمسك بعموم الأمر بالقطع².

¹ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 230/4.

² المصدر نفسه، 230/4.

المطلب الثاني- مقدار نصاب حد السرقة:

الفرع الأول- تصوير المسألة وأقوال الفقهاء في حكمها:

أولاً- تصوير المسألة:

اتفق العلماء على اشتراط بلوغ النصاب في قطع يد السارق¹، لكنهم اختلفوا في مقداره، على أقوال هي كالتالي:

ثانياً- أقوال الفقهاء في حكمها:

القول الأول: نصاب القطع في السرقة ديناراً أو عشرة دراهم مضروبة غير مغشوشة، أو قيمة أحدهما، وهو قول الحنفية².

القول الثاني: نصاب القطع في السرقة ربع دينار أو ما قيمة ذلك، وهو قول الشافعية³.

القول الثالث: نصاب القطع في السرقة ربع دينار أو ثلاثة دراهم أو ما قيمته ثلاثة دراهم، وهو قول المالكية، ورواية عن أحمد⁴.

القول الرابع: نصاب القطع في السرقة ربع دينار أو ثلاثة دراهم أو ما يبلغ قيمة أحدهما من غيرهما، وهو قول الحنابلة⁵.

القول الخامس: نصاب القطع في السرقة ثلاثة دراهم أو ما قيمته ذلك، وهو رواية عن أحمد⁶.

الفرع الثاني- الأدلة:

أولاً- أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بما يلي:

¹ ابن المنذر، الإقناع لابن المنذر، 331/1.

² السرخسي، المبسوط، 137/9. وابن عابدين، حاشية رد المختار، 140/6.

³ الشريبي، مغني المحتاج، 158/4.

⁴ مالك بن أنس، المدونة، 266/6. والصابوي، بلغة السالك، 429/3.

⁵ المرادوي، الإنصاف، 262/10. والبهوتي، كشاف القناع، 131/6.

⁶ المرادوي، الإنصاف، 263/10. وابن قدامة، المغني، 418/12.

1- من السنة:

أ- حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لَا قَطْعَ فِيمَا دُونَ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ»¹.

وجه الاستدلال: بيّن النبي صلى الله عليه وسلم أن اليد لا تقطع في السرقة إلا إذا كانت قيمة المسروق عشرة دراهم، ولا تقطع في أقل من ذلك².

ب- حديث ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: «لَا تُقَطَّعُ الْيَدُ إِلَّا فِي دِينَارٍ أَوْ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ»³.

وجه الاستدلال: دلّ الحديث على أن يد السارق لا تقطع إلا في دينار أو عشرة دراهم، ولا تقطع في أقل من ذلك⁴.

ج- حديث عائشة رضي الله عنها: «أَنَّ يَدَ السَّارِقِ لَمْ تُقَطَّعْ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَّا فِي ثَمَنٍ مِجَنٍّ⁵ حَجَفَةٍ⁶ أَوْ تُرْسٍ»⁷

وجه الاستدلال: حددت عائشة رضي الله عنها النصاب الذي تقطع فيه السرقة في عهد النبي صلى الله عليه وسلم، وهو ثمن المجن، واختُلف في تحديد ثمن المجن، فقيل ربع دينار، وقيل ثلاثة

¹ رواه أحمد في مسنده، حديث رقم: 6900، 502/11. قال الهيثمي: "ضعفه الجمهور". ينظر: مجمع الزوائد، 273/6.

² عبد الله العتبي، الاختيارات الفقهية للأمر الصنعاني، ص146.

³ رواه الترمذي في صحيحه، كتاب الحدود، باب ما جاء في كم يقطع السارق، حديث رقم: 1445، 50/4. وقال: "حديث مرسل".

⁴ عبد الله العتبي، المرجع السابق، ص146.

⁵ المِجَنُّ: هو "الرُّس؛ لأن صاحبه يستتر به ويختفي وراءه". ينظر: الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ص495.

⁶ الحَجَفَةُ: "هي الرُّس من جلود بلا خشب ولا رباط من عصب". ينظر: إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، 158/1.

⁷ رواه البخاري في صحيحه، كتاب الحدود، باب قول الله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة:38]. وفي كم يقطع؟، حديث رقم: 6792، 161/8.

دراهم، وقيل عشرة، والأخذ بالأكثر في هذا الباب أولى لدرء الحد؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات¹.

ثانياً- أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني القائلين بأن نصاب القطع ربع دينار أو ما قيمته ذلك بما يلي:

- حديث عائشة رضي الله عنها أنها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «لَا تُقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ إِلَّا فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا»².

وجه الاستدلال: حدّد النبي صلى الله عليه وسلم نصاب قطع يد السارق بربع دينار فأكثر وإن كان المسروق دراهم فووم بالذهب، فإن بلغت قيمتها ربع دينار قُطِعَ وإلا فلا³.

ثالثاً- أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث بما يلي:

1- حديث عائشة رضي الله عنها أنها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «لَا تُقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ إِلَّا فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا»⁴.

وجه الاستدلال: دل الحديث على أن المسروق إذا كان من الذهب فلا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فأكثر⁵.

2- حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: «قَطَعَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي مَجْنٍ ثَمَنُهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمٍ»⁶.

¹ كمال الدين السيواسي، شرح فتح القدير، 357/5.

² رواه مسلم في صحيحه، كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها، حديث رقم: 1684، 1313/3.

³ ينظر: الشريبي، مغني المحتاج، 465/5.

⁴ سبق تخرجه، ص 21 من المذكرة.

⁵ عبد الله العتبي، الاختيارات الفقهية للأمير الصنعاني، ص 147.

⁶ رواه البخاري في صحيحه، كتاب الحدود، باب قول الله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾

المائدة: [38] وفي كم يقطع؟، حديث رقم: 6796، 161/8.

وجه الاستدلال: دل الحديث على أن المسروق إذا كان من الفضة أو غيرها لا تقطع يد السارق إلا في ثلاثة دراهم فأكثر¹.

رابعاً- أدلة القول الرابع:

استدل أصحاب القول الرابع بما يلي:

- 1- حديث عائشة رضي الله عنها السابق .
 - 2- حديث ابن عمر رضي الله عنهما السابق.
 - 3- فعل أبي بكر الصديق رضي الله عنه؛ حينما قطع يد السارق في مجن قيمته ثلاثة دراهم، فعن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: "حضرت أبا بكر الصديق رضي الله عنه قطع سارقاً في شيء ما يسوي ثلاثة دراهم وما يسرني أنه لي بثلاثة دراهم"².
 - 4- أتى عثمان رضي الله عنه بسارق قد سرق أترجة، فأمر عثمان أن تُقَوِّمَ، فقَوِّمَت بثلاثة دراهم من صرف اثني عشر درهماً بدينار، فقَطَعَ عثمان يده³.
- فدلت الأحاديث والآثار على أن نصاب القطع في السرقة من الذهب ربع دينار، ومن الفضة ثلاثة دراهم، وما كان من غيرهما، فإن بلغت قيمته ربع دينار أو ثلاثة دراهم قُطِع⁴.

خامساً- أدلة القول الخامس:

استدل أصحاب القول الخامس بما يلي:

- 1- حديث ابن عمر رضي الله عنهما السابق.
- 2- فعل أبي بكر الصديق رضي الله عنه السابق.
- 3- فعل عثمان رضي الله عنه السابق.

¹ عبد الله العتبي، الاختيارات الفقهية للأمير الصنعاني، ص 147.

² رواه البيهقي في سننه، كتاب السرقة، باب ما جاء عن الصحابة رضي الله عنهم فيما يجب به القطع، حديث رقم: 16972، 261/8. قال الألباني: "صحيح". ينظر: إرواء الغليل، 62/8.

³ رواه مالك في موطئه، كتاب الحدود، باب ما يجب فيه القطع، حديث رقم: 23، 832/2. قال ابن الأثير: "إسناده صحيح". ينظر: جامع الأصول في أحاديث الرسول، 558/3.

⁴ البهوتي، كشف القناع، 131/6.

وجه الاستدلال: دل حديث ابن عمر وفعل أبي بكر الصديق وفعل عثمان رضي الله عنه، على أن الأصل ثلاثة دراهم من الفضة، وغيرها يُقَوَّم بها، فلو نقص ربع دينار عن ثلاثة دراهم، لم يقطع سارقه¹.

الفرع الثالث - المناقشة:

أولاً - مناقشة أدلة القول الأول:

- 1- نوقش أصحاب القول الأول بأن "رواية قطع في مجن قيمته عشرة دراهم"، رواية ضعيفة لا يعمل بها لو انفردت، فكيف وهي مخالفة لصريح الأحاديث الصحيحة في التقدير بربع دينار².
- 2- وأما قولكم: قد اختلف في قيمة المجن، فجوابه أن حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قَطَعَ في مجن ثمنه ثلاثة دراهم متفق عليه، وباقي الأحاديث المخالفة لا تقاومه سنداً³.

ثانياً - مناقشة أدلة القول الثاني:

استدلهم بحديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه صلى الله عليه وسلم قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم، هو محمول على أن هذا القدر كان ربع دينار فصاعداً، وهي قضية عين لا عموم لها، فلا يجوز ترك صريح لفظه صلى الله عليه وسلم في تحديد النصاب لهذه الرواية المحتملة، بل يجب حملها على موافقة لفظه⁴.

ثالثاً - مناقشة أدلة القول الثالث:

نوقش قولهم بأن الأحاديث المذكورة قُوِّمَت العرض -وهو المجن والترس والأترجة- بالدرهم لا بالذهب، بأنه إنما حصل التقويم بالدرهم جريا على الغالب، والتقويم في البلد⁵.

¹ ابن قدامة، المغني، 418/12.

² الماوردي، الحاوي الكبير، 272/13.

³ ابن قدامة، المصدر السابق، 419/12.

⁴ النووي، شرح صحيح مسلم، 182/11.

⁵ القرائي، الذخيرة، 144/12.

رابعاً- مناقشة أدلة القول الرابع:

قولهم بأن نصاب القطع في السرقة ربع دينار في الذهب؛ استناداً لحديث عائشة رضي الله عنها، فهذا متفق على صحته؛ لأن القول مبني على حديث قولي صريح، أما ما عداه من الأحاديث فغير صريح في تحديد النصاب؛ لا احتمال كونه حكاية فعل وواقعة عين لا تنفي الزيادة ولا النقصان¹.

خامساً- مناقشة أدلة القول الخامس:

نوقش قولهم بأن نصاب القطع ثلاثة دراهم، أو ما قيمته ذلك، بأن هذا ليس فيه دليل على نصاب معين، والتقويم بالدرهم إنما كان جريباً على الغالب في البلد، والعادة جارية بتقويم الأشياء الحقيرة (التافهة) بالدرهم².

الفرع الرابع- اختيار ابن رشد ورأي الباحث وسبب الاختلاف:

أولاً- اختيار ابن رشد الحفيد:

اختار ابن رشد الحفيد القول الثاني -القائل بأن نصاب القطع في السرقة ربع دينار أو ما قيمة ذلك- وهو قول الشافعية، حيث قال: " وَالْقَطْعُ فِي ثَلَاثَةِ دَرَاهِمٍ أَحْفَظُ لِلْأَمْوَالِ، وَالْقَطْعُ فِي عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ أَدْخَلُ فِي بَابِ التَّجَاوُزِ وَالصَّفْحِ عَنِ يَسِيرِ الْمَالِ وَشَرَفِ الْعَضْوِ، وَالْجُمْعُ بَيْنَ حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ وَحَدِيثِ عَائِشَةَ وَفَعَلَ عُثْمَانُ مُمَكِّنٌ عَلَى مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ، وَغَيْرُ مُمَكِّنٍ عَلَى مَذْهَبِ غَيْرِهِ، فَإِنْ كَانَ الْجُمْعُ أَوْلَى مِنَ التَّرْجِيحِ، فَمَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ أَوْلَى الْمَذَاهِبِ³.

ثانياً- رأي الباحث:

بعد عرض أدلة كل فريق ومناقشتها يظهر لي - والله أعلم - رجحان ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني القائلين: أن نصاب القطع في السرقة ربع دينار أو ما قيمته ذلك، وذلك لبنائه على حديث قولي صريح، وهو حديث عائشة رضي الله عنها السابق، وما عداه من الأحاديث فغير صحيح في تحديد النصاب، لا احتمال كونه حكاية فعل وواقعة عين لا تنفي الزيادة ولا

¹ ابن قدامة، المغني، 420. والزرکشي، شرح الزرکشي على مختصر الخزقي، 327/6.

² أبو الفضل العراقي، طرح الشرب، 25/8.

³ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 231/4.

النقصان، مع وجاهة القول الثاني وهو أن نصاب القطع في السرقة ربع دينار، أو ثلاثة دراهم أو ما قيمته ثلاثة دراهم، وذلك أن النصوص الصحيحة جاءت بكل منهما، فوجب اعتبارهما معاً، وإلا لم يكن لذكرهما فائدة، والأخذ بالأكثر في هذا الباب أولى لدرء الحد؛ كون الحدود تدرأً بالشبهات، والله أعلم.

ثالثاً- سبب الاختلاف:

وسبب اختلافهم في هذه المسألة هو تنوع النقل في هذا الباب، واختلاف الآثار الواردة في ذلك، منها ما روي عن عائشة رضي الله عنها أنها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «لَا تُقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ إِلَّا فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا»¹، واختلافه مع حديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: «قَطَعَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي مِجَنٍّ ثَمَنُهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمٍ»² بالإضافة إلى اختلافهم في تقويم الأشياء المسروقة؛ من غير الذهب والفضة، فهناك من قال تُقَوَّمُ برِيعِ دِينَارٍ، وآخرون بالدراهم، واختلافهم كذلك في تحديد ثمن المِجَنِّ، فقيل ربع دينار وقيل ثلاثة دراهم، وقيل عشرة، وإذا حصل الخلاف في ثمن المِجَنِّ، فوجب أن لا تقطع اليد إلا بيقين³.

¹ سبق تخريجه، ينظر: ص 21 من المذكرة.

² سبق تخريجه، ينظر: ص 22 من المذكرة.

³ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 231/4.

المطلب الثالث- اشتراط الحرز في السرقة

الفرع الأول- تصوير المسألة وأقوال الفقهاء في حكمها:

أولاً- تصوير المسألة:

لإقامة حدّ السرقة ينبغي أن تتوفر جملة من الشروط، كاشتراط النصاب في وجوب القطع، واشتراط الحرز؛ إلا أن هذا الأخير اختلفوا فيه على قولين:

ثانياً- أقوال الفقهاء في حكمها:

القول الأول: إن الحرز مُشترط في وجوب القطع، والحرز هو كل ما من شأنه أن تحفظ به الأموال كي يعسر أخذها، مثل الأغلاق والحظائر وما أشبه ذلك، وهذا قول أبو حنيفة¹ ومالك² والشافعي³ والثوري وأصحابهم⁴.

القول الثاني: إن الحرز لا يشترط في وجوب القطع، فإذا سرق ربع دينار أو ما قيمته ذلك وجب عليه القطع، وهذا قول الظاهرية⁵ وطائفة من أهل الحديث⁶.

الفرع الثاني- الأدلة:

أولاً- أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول القائلين باشتراط الحرز في وجوب القطع بما يلي:

1- حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما: «أَنَّ رَجُلًا سَأَلَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الثَّمَارِ، فَقَالَ: "مَا أَخَذَ فِي أَكْمَامِهِ فَاحْتَمَلَ فَثَمْنُهُ وَمِثْلُهُ مَعَهُ، وَمَا كَانَ مِنَ الْجَرِينِ⁷ فَفِيهِ الْقَطْعُ إِذَا بَلَغَ ثَمَنَ الْمَجَنِّ، وَإِنْ أَكَلَ وَلَمْ يَأْخُذْ فَلَيْسَ عَلَيْهِ. قَالَ: "الشَّأَةُ

¹ السرخسي، المبسوط، 147/9.

² عليش، منح الجليل، 311/9.

³ الماوردي، الحاوي الكبير، 359/13.

⁴ النووي، المجموع، 99/20.

⁵ ابن حزم، المحلى، 322/11.

⁶ ابن عبد البر، الاستذكار، 542/7.

⁷ الجرّين: "موضع تجفيف التمر، وهو له كالبيدر للحنطة". ينظر: ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، 63/1.

الْحَرِيْسَةُ¹ مِنْهُنَّ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ تَمَنُّهَا وَمِثْلُهُ مَعَهُ، وَالنَّكَالُ وَمَا كَانَ فِي الْمَرَاكِحِ فَفِيهِ الْقَطْعُ؛ إِذَا كَانَ مَا يَأْخُذُ مِنْ ذَلِكَ تَمَنَ الْمِجَنُّ².

وجه الاستدلال: فرّق النبي صلى الله عليه وسلم بين من سرق من الحرز ومن غير الحرز فجعل من سرق من الحرز، وبلغ النصاب ففيه القطع، ومن سرق من غير الحرز فلا قطع عليه³.

ثانياً- أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يلي:

أولاً- من الكتاب: قال تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾⁴.

وجه الاستدلال: إن الآية عامة في قطع كل سارق، من سرق من حرز أو من غير حرز⁵.

ثانياً- من السنة:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «لَعَنَ اللَّهُ السَّارِقَ يَسْرِقُ الْبَيْضَةَ فَتُقَطَّعُ يَدُهُ وَيَسْرِقُ الْحَبْلَ فَتُقَطَّعُ يَدُهُ»⁶.

وجه الاستدلال: قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بقطع السارق جملة، ولم يفرق عليه السلام بين من سرق من حرز ومن غير حرز⁷.

¹ الحرّيسة: "الشاة التي يدركها الليل قبل أن تصل إلى مرايحها". ينظر: ابن قدامة، المغني، 439/12.

² رواه ابن ماجة في سننه، كتاب الحدود، باب من سرق من الحرز، حديث رقم: 2596، 865/2. قال الألباني: "حسن". ينظر: إرواء الغليل، 96/6.

³ عبد الله العتبي، الاختيارات الفقهية للأمير الصنعاني، ص159.

⁴ [المائدة:38].

⁵ ابن حزم، المحلى، 326/11.

⁶ رواه البخاري في صحيحه، كتاب الحدود، باب قول الله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾

[المائدة:38] وفي كم يقطع؟، حديث رقم: 6766، 161/8.

⁷ ابن حزم، المصدر السابق، 326/11.

الفرع الثالث - المناقشة:

أولاً - مناقشة أدلة القول الأول:

نوقش استدلالهم بحديث حريسة الجبل، بأنه لا يصح، فهي صحيفة لا يحتج بها، فهذا وجه يسقط به، ودليل آخر: أنه لو صح لكان عليهم لا لهم¹.

وأجيب عنه بأن هذا الحديث عمدة في هذا الباب عند جمهور أهل العلم، في اشتراط الحرز واعتباره في القطع. وهذا يؤيده قوله صلى الله عليه وسلم: « وَمَا كَانَ مِنَ الْجَرِينِ فَفِيهِ الْقَطْعُ إِذَا بَلَغَ ثَمَنَ الْمِجَنِّ »². فما أخذ من التمر المعلق فلا قطع عليه؛ لأنه من غير حرز، وما أخذ بعد نقله إلى الجرين، ففيه القطع؛ لأنه من الحرز³.

ثانياً - مناقشة أدلة القول الثاني:

نوقشت أدلة القول الثاني بأن الآية التي استدلوها بها عامة، كما أن الحديث عام، وحديث عبد الله بن عمرو بن العاص خصص الآية والحديث، كما خصصناها في اعتبار النصاب⁴.

الفرع الرابع - اختيار ابن رشد ورأي الباحث وسبب الخلاف

أولاً - اختيار ابن رشد الحفيد:

اختار ابن رشد القول الأول فقال: "وَأَمَّا الشَّرْطُ الثَّانِي فِي وُجُوبِ هَذَا الْحَدِّ فَهُوَ الْحِرْزُ وَذَلِكَ أَنَّ فُقَهَاءَ الْأَمْصَارِ الَّذِينَ تَدَوَّرَ عَلَيْهِمُ الْفِتْوَى مُتَّفِقُونَ عَلَى اشْتِرَاطِ الْحِرْزِ فِي وُجُوبِ الْقَطْعِ، وَالْأَشْبَهُ أَنْ يُقَالَ فِي حَدِّ الْحِرْزِ؛ إِنَّهُ مَا شَأْنُهُ أَنْ تُحْفَظَ بِهِ الْأَمْوَالُ؛ كَيْ يَعْسَرَ أَخْذُهَا مِثْلَ الْأَعْلَاقِ وَالْحُظَائِرِ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ"⁵.

ثانياً - رأي الباحث:

بعد عرض أدلة كل فريق ومناقشتها - يظهر لي والله أعلم - رجحان ما ذهب إليه أصحاب

¹ ابن حزم، المحلى، 306/12.

² سبق تخرجه، ينظر: ص 27 من المذكرة.

³ الصنعاني، سبل السلام، 437/2.

⁴ ينظر: البهوتي، كشف القناع، 326/6.

⁵ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 232/4.

القول الأول القائلين باشتراط الحرز في وجوب القطع، وذلك لقوة أدلتهم، وخاصة أن أدلة القول الثاني جاءت عامة مطلقة، فخصَّصَهَا الحديث الذي استدل به الجمهور.

ثالثاً- سبب الاختلاف:

وسبب اختلافهم في هذه المسألة أنه لم يرد نص صريح في اشتراط الحرز، فالذين اشترطوه احتجوا بحديث عمرو بن شعيب¹ أنه صلى الله عليه وسلم قال: «لَا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ مُعَلَّقٍ، وَلَا فِي حَرِيسَةٍ جَبَلٍ، فَإِذَا آوَاهُ الْمَرَاخُ، أَوْ الْجَرِينُ، فَالْقَطْعُ فِيمَا بَلَغَ ثَمَنَ الْمِجَنِّ»²، وعمدة أهل الظاهر، عموم قوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [المائدة:38]. وأن الآية تُحْمَلُ على عمومها، إلا ما خصصته السنة الثابتة، وقد خصَّصت السنة الثابتة المقدار الذي يُقَطَعُ فيه مِنَ الذي لا يُقَطَعُ فيه، وردوا حديث عمرو بن شعيب؛ لموضع الاختلاف الواقع في أحاديث عمرو بن شعيب، وقد قال ابن عبد البر³: "أحاديث عمرو بن شعيب العمل بها واجب؛ إذا رواها الثقات"⁴.

¹ عمرو بن شعيب (؟ - 118هـ): أبو إبراهيم، السهمي القرشي. أحد علماء زمانه. روى عن أبيه، وطاوس، وسليمان بن يسار، وغيرهم. وعنه عطاء، وعمرو بن دينار، وهما أكبر منه، والزهري ويحيى بن سعيد وغيرهم.. قال الأوزاعي: "ما رأيت قرشياً أكمل من عمرو بن شعيب. وكان يسكن مكة وتوفي بالطائف. ينظر: العسقلاني، تهذيب التهذيب 48/8، والذهبي، ميزان الاعتدال 263/3.

² رواه البيهقي في سننه، كتاب السرقة، باب القطع في كل ما له ثمن إذا سُرق من حرز وبلغت قيمته ربع دينار، حديث رقم: 16980، 263/8. قال الألباني: "سند مرسل صحيح". ينظر: إرواء الغليل، 71/8.

³ ابن عبد البر (368 - 463 هـ): هو يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الحافظ، أبو عمر. ولد بقرطبة. من أجلة المحدثين والفقهاء، شيخ علماء الأندلس، مكث من التصنيف. رحل رحلات طويلة وتوفي بشاطبة. من تصانيفه: "الاستذكار في شرح مذاهب علماء الأمصار"، و"التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد". ينظر: محمد مخلوف، شجرة النور الزكية، ص 119، وابن فرحون، الديباج المذهب، ص 357.

⁴ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 232/4.

المبحث الثالث

المسائل المتعلقة بالحرابة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول- معنى نفي المحارب من الأرض

المطلب الثاني- قبول توبة المحارب

المطلب الثالث- قتل المحارب المتأول إذا تاب قصاصا بمن قتل

المطلب الأول - معنى نفي المحارب من الأرض الفرع الأول - تصوير المسألة وأقوال الفقهاء في حكمها: أولاً - تصوير المسألة:

إن من بين العقوبات التي وضعها الله تعالى للمُحارب هي نفيه من الأرض، وإن الفقهاء قد اختلفوا في معنى النفي اختلافاً كثيراً، حصرها بعضهم في خمسة أقوال.

ثانياً - أقوال الفقهاء في حكمها:

القول الأول: نفي المحارب من الأرض معناه سجنه، و به قال أبو حنيفة¹، وهي رواية عن مالك².

القول الثاني: إن النفي هو أن ينفي من بلد إلى بلد، فيسجن فيه إلى أن تظهر توبته، وهو قول ابن القاسم عن مالك³.

القول الثالث: نفيه من الأرض معناه فراره من الإمام حين يطلبه؛ لإقامة الحد عليه، قال به ابن الماجشون⁴.

القول الرابع: إن النفي غير مقصود، ولكن إن هرب شرده الإمام في البلاد بالاتباع، وهو قول الشافعي⁵ وأحمد⁶.

القول الخامس: نفيه من الأرض معناه أن ينفي من أرض الإسلام إلى أرض الحرب، وهو قول الحسن البصري⁷.

¹ الكاساني، بدائع الصنائع، 95/7.

² ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 240/4.

³ مالك بن أنس، المدونة، 555/4.

⁴ ابن رشد الحفيد، المصدر السابق، 240/4.

⁵ الماوردي، الحاوي الكبير، 352/13.

⁶ ابن قدامة، المغني، 318/7.

⁷ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 240/4.

الفرع الثاني - الأدلة:

أولاً - أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بما يلي:

1 - إن السجن للمحارب يعتبر نفيه من الأرض، فيُحبس في السجن حتى تظهر توبته من فسوقه، ونزوعه عن ربه¹.

2- إن الله عز وجل إنما أمر بنفيه من الأرض كان معلوماً أنه لا سبيل إلى نفيه من الأرض إلا بحبسه، في بقعة منها عن سائرهما فيكون منفيًا عن جميعها؛ إلا مما لا سبيل إلى نفيه منها².

ثانياً - أدلة القول الثاني:

إن المراد بالنفي كما أشارت الآية أن يخرج من بلده إلى بلد آخر؛ لأن التغريب عن الأوطان نوع من العقوبة، كما يفعل بالزاني البكر، ولأنه معلوم بأنه لا يراد نفيهم من جميع الأرض إلى السماء، فعلم أن المراد بالأرض أوطانهم التي تُشق عليهم مفارقتها³.

ثالثاً - أدلة القول الثالث:

إن نفي المحارب من الأرض هو طلبه لإقامة الحد عليه، ففي هذا هروب له، وإبعاده عن وطنه⁴.

رابعاً - أدلة القول الرابع:

إن المقصود من النفي هو تشريدهم عن الأمصار والبلدان، فلا يتركوا أبداً⁵.

خامساً - أدلة القول الخامس:

إن نفي المحاربين إلى بلاد الكفار فيه تطهير للمنطقة التي عاشوا فيها فساداً من شرورهم ومفاسدهم، وأن ينسى الناس ما كان منهم من أثر سيء، وذكرى أليمة⁶.

¹ ابن العربي، أحكام القرآن، 99/2.

² ابن حزم، المحلى، 184/11.

³ الطبري، جامع البيان، 269/10.

⁴ الماوردي، الحاوي الكبير، 355/13.

⁵ محمد بن أدريس الشافعي، الأم، 157/6.

⁶ سيد سابق، فقه السنة، 476/2.

الفرع الثالث - المناقشة:

أولاً - مناقشة أدلة القول الأول:

نوقش قولهم بأن النفي من الأرض بمعنى السجن، فالسجن لا يُسمى نفيًا؛ لأنه إمساك والنفي إبعاد فصارا ضددين¹.

ثانياً - مناقشة أدلة القول الثاني:

إن نفي المحارب من بلد إلى بلد، هو شغل لا يدان به أحد، وربما فر فقطع الطريق ثانية، ومعلوم أنه إذا نُفي من بلد إلى آخر، فإنه لم ينفي من الأرض، بل إنما نفي من أرض دون أرض².

ثالثاً - مناقشة أدلة القول الثالث:

قولهم بأن نفيه أن يطلب أبداً، وهو يهرب من الحد، وكونه جعل النفي حداً، اقتضى أن يتوجه إلى غير أصحاب الحدود المتقدمة، وكونكم جعلتموه موجهاً إليه خالفتم الظاهر³.

رابعاً - مناقشة أدلة القول الرابع:

قولهم إن نفي المحاربين هو تشريدهم إلى البلدان والأوطان، فهذا لا يحصل به المقصود؛ لأن تشريدهم إلى البلدان هو إخراج لهم إلى مكان يقطعون فيه الطريق، ويؤذون به الناس، فكان حبسهم أولى⁴.

خامساً - مناقشة أدلة القول الرابع:

إن نفي المحارب من دار الإسلام إلى دار الشرك، هو عون له على الفتك والتخليص والهروب⁵.

¹ الماوردي، الحاوي الكبير، 511/11.

² ابن حزم، المحلى، 185/11.

³ بن مودود الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، 91/4.

⁴ ابن قدامة، المغني، 151/9.

⁵ ابن العربي، أحكام القرآن، 99/2.

الفرع الرابع - اختيار ابن رشد الحفيد ورأي الباحث وسبب الاختلاف:

أولاً - اختيار ابن رشد الحفيد:

اختار ابن رشد تغريب المحارب عن وطنه، إذ قال: "وَالَّذِي يَظْهَرُ هُوَ أَنَّ النَّفْيَ تَغْرِيْبُهُمْ عَن وَطَنِهِمْ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَوْ أَنَّا كُنَبْنَا عَلَيْهِمْ أَنِ اقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ أَوْ أُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِكُمْ﴾¹، فَسَوَى بَيْنَ النَّفْيِ وَالْقَتْلِ، وَهِيَ عُقُوبَةٌ مَعْرُوفَةٌ بِالْعَادَةِ مِنَ الْعُقُوبَاتِ؛ كَالضَّرْبِ وَالْقَتْلِ، وَكُلُّ مَا يُقَالُ فِيهِ سِوَى هَذَا فَلَيْسَ مَعْرُوفًا لَا بِالْعَادَةِ وَلَا بِالْعُرْفِ².

ثانياً - رأي الباحث:

الاختلاف في هذه المسألة يحتاج إلى طول تأمل وترث، ذلك لأنه لم يرد نص صريح يوضح معنى النفي من الأرض؛ إلا أنني بذلت الوسع في هذه المسألة، ولم أتمكن ترجيح قول على آخر، فأنا متوقف فيها، والعلم عند الله تعالى.

ثالثاً - سبب الاختلاف:

أصل الخلاف في المسألة هو الاختلاف في تفسير معنى النفي، فمن قال بأن النفي هو السجن، فسّر النفي بأنه الإبعاد من الأرض، ورأى أنه لا يقدر على إخراجهم من الأرض جملة، فوجب أن يفعل من ذلك أقصى ما يقدر عليه، وغاية ذلك هو السجن، والذين قالوا بنفيه من بلد إلى بلد، فيسجن فيه، نظروا إلى أنه يحقق معنى الإبعاد المستطاع عن محل الجريمة أيضاً، أما الذين لم يروا سجنه، فإنهم قالوا إذا سجنه في بلد، فإننا لم ننفيه من الأرض كما أمر الله تعالى، فوجب علينا بنص القرآن أن ننفيه ونبعده عن جميع الأرض بحسب طاقتنا، وغاية ذلك ألا نقره في شيء منها؛ ما دمنا قادرين على نفيه من ذلك الموضع، ولو قدرنا على أن لا ندعه يقر ساعة في شيء من الأرض لفعلنا ذلك، ولكان واجبا علينا فعله ما دام مُصَرّاً على المحاربة³.

¹ [النساء:66].

² ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 240/4.

³ ينظر: ابن حزم، المحلى، 98/12.

المطلب الثاني - قبول توبة المحارب

الفرع الأول - تصوير المسألة وأقوال الفقهاء في حكمها:

أولاً - تصوير المسألة:

اتفق الجمهور على قبول توبة المحارب المشرك الذي تاب قبل أن يُقَدَّر عليه¹، واختلفوا في الرجل المسلم إن قَتَلَ، أو أفسد في الأرض، أو حارب الله ورسوله، ثم تاب قبل أن يُقَدَّر عليه، فهل هذا الأخير تقبل توبته أم لا؟ للفقهاء قولان في هذه المسألة.

ثانياً - أقوال الفقهاء في حكمها:

القول الأول: تقبل توبة المحارب الذي تاب قبل أن يُقَدَّر عليه، وهو قول الجمهور².

القول الثاني: لا تقبل توبة المحارب الذي تاب قبل أن يُقَدَّر عليه³، وهو قول الحسن البصري⁴ وعطاء⁵.

الفرع الثاني - الأدلة

أولاً - أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول القائلين بقبول توبة المحارب بما يلي:

¹ ابن القطان، الإقناع في مسائل الإجماع، 269/2

² الكاساني، بدائع الصنائع، 94/7. وابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 240/4. والماوردي، الحاوي الكبير، 371/13. وابن قدامة، المغني، 153/9.

³ ابن عبد البر، الاستذكار، 551/7.

⁴ **الحسن البصري (21 - 110 هـ):** هو الحسن بن يسار البصري، تابعي، ولد بالمدينة، ورأى بعض الصحابة، وسمع من قليل منهم. كان شجاعاً، جميلاً، ناسكاً، فصيحاً، عالماً، شهد له أنس بن مالك وغيره. وكان إمام أهل البصرة. ينظر: العسقلاني، تهذيب التهذيب 242/2 و الزركلي، الاعلام، 242/2.

⁵ **عطاء (114 هـ):** هو عطاء بن أسلم بن أبي رباح. يكنى أبا محمد. من خيار التابعين. من مولدي الجند (باليمن). معدود في المكيين. سمع عائشة، وأبا هريرة، وابن عباس، ممن أخذ عنه: الأوزاعي وأبو حنيفة رضي الله عنهم جميعاً. وكان مفتي مكة. شهد له ابن عباس وابن عمر وغيرهما بالفتيا، مات بمكة. ينظر: ابن الميرد، تذكرة الحفاظ 92/1. والزركلي، الأعلام 29/5.

1- من الكتاب قال تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾¹
 وجه الاستدلال: بين الله تعالى أن المحاربين الذين تابوا قبل القدرة عليهم، أنه يسقط عنهم احتتام القتل والصلب وقطع الرجل، وظاهر الآية يقتضي هذا، وعليه عمل الصحابة².
 2- فعل علي رضي الله عنه بحارثة بن بدر³، فإنه كان محاربا ثم تاب قبل القدرة عليه، فكتب له سقوط الأموال والدم عنه كتابا منشورا⁴.
 ثانيا- أدلة القول الثاني:

1- من الكتاب قال تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾⁵.
 وجه الاستدلال: إن هذه الآية نزلت في أهل الشرك، فمن أصاب من المشركين شيئا من المسلمين- وهو لهم حرب- فأخذ مالا، وأصاب دما، ثم تاب من قبل أن يقدر عليه، أهدر عنه ما مضى⁶.

¹ [المائدة: 33].

² ينظر: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 92/3.

³ حارثة بن بدر بن حصين الغداني، من بني غدانة بن يربوع، كان من فرسان بني تميم ووجهها وساداتها. وكان فاتكا صاحب شراب. وكان فصيحا بليغا عارفا بأخبار الناس وأيامهم، حلوا شاعرا ذا فكاهة، فكان زياد يأنس به طول حياته. ينظر: الأصفهاني، الأغاني، 25/21.

⁴ أبو حيان الأندلسي، البحر المحيط في التفسير، 242/2.

⁵ [المائدة: 33].

⁶ ابن حزم، المحلى، 274/12.

الفرع الثالث - مناقشة الأدلة:

أولاً - مناقشة أدلة القول الأول:

نوقش استدلالهم بأن الآية نزلت في المحاربين، فالآية نزلت في المشركين، فمن تاب منهم من قبل أن يُقدر عليه، لم يكن عليه سبيل، وليس تُحْرَزُ هذه الآية الرجلَ المسلمَ من الحدِّ إن قَتَلَ، أو أفسد في الأرض، أو حارب الله ورسوله، ثم لحق بالكفار قبل أن يُقدر عليه، ذلك يقام عليه الحدُّ الذي أصاب¹.

وأجيب عليهم بأن في الآية دليل واضح لمن وُفِّقَ لفهمه، أن الحكم الذي ذكره الله عز وجل في المحاربين، يجري في المسلمين والمعاهدين، دون المشركين الذين قد نصبوا للمسلمين حرباً، وذلك لو كان حكماً في أهل الحرب من المشركين، دون المسلمين ودون ذمتهم، لوجب أن لا يسقط إسلامهم عنهم؛ -إذا أسلموا وتابوا بعد قدرتنا عليهم- ما كان لهم قبل إسلامهم وتوبتهم من القتل، وما للمسلمين في أهل الحرب من المشركين².

ثانياً - مناقشة أدلة القول الثاني:

قولهم أن الآية نزلت في المشركين، فالآية نزلت في المحاربين، يؤيده ذلك أن عبد الملك بن مروان³ كتب إلى أنس يسأله عن هذه الآية، فكتب إليه أنس يخبره أن الآية نزلت في أولئك النفر العُرنيين، قال أنس: بأنهم ارتدوا عن الإسلام - وهذا محل الشاهد- وقتلوا الراعي، واستاقوا الإبل، وأخافوا السبيل⁴.

¹ ابن حزم، المحلى، 274/12.

² الطبري، جامع البيان، 289/10.

³ عبد الملك بن مروان (26 - 86 هـ): أبو الوليد، المدني الدمشقي، من أعظم الخلفاء ودهاتهم. كان فقيهاً واسع العلم، روى عن أبيه وعثمان ومعاوية وجابر وأبي هريرة وأم سلمة وغيرهم. وعنه ابنه محمد وعروة بن الزبير والزهري وغيرهم. وانتقلت إليه الخلافة بعد موت أبيه، وظهر بمظهر القوة. ينظر: الذهبي، ميزان الاعتدال 153/2، وابن الأثير، أسد الغابة، 198/4.

⁴ ينظر: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 88/3.

الفرع الرابع - اختيار ابن رشد ورأي الباحث وسبب الاختلاف:

أولاً - اختيار ابن رشد الحفيد:

اختار ابن رشد القول الأول فقال: " وَإِنَّ لِأَهْلِ الْعِلْمِ فِي ذَلِكَ قَوْلَيْنِ: قَوْلٌ بِقَبُولِ تَوْبَتِهِ وَهُوَ أَشْهُرٌ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾¹. وَقَوْلٌ: بِعَدَمِ قَبُولِ تَوْبَتِهِ، قَالَ ذَلِكَ مَنْ قَالَ إِنَّ الْآيَةَ لَمْ تَنْزِلْ فِي الْمُحَارِبِينَ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهَا فِي الْمُحَارِبِينَ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾. وَلَيْسَ عَدَمُ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِمْ مُشْتَرِطَةً فِي تَوْبَةِ الْكُفَّارِ فَبَقِيَ أَنَّهَا فِي الْمُحَارِبِينَ².

ثانياً: رأي الباحث:

بعد عرض أدلة كل فريق ومناقشتها يظهر رجحان ما ذهب إليه أصحاب القول الأول الفائلين بقبول توبة المحارب الذي تاب قبل أن يُقدَّرَ عليه، وذلك لقوة أدلتهم، ويؤيده أيضاً حديث أنس رضي الله عنه الذي استدلوا به، والله أعلم.

ثالثاً: - سبب الاختلاف:

وسبب اختلافهم في هذه المسألة هو سبب نزول قوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾. فمن رأى أنها نزلت في المشركين، قال بعدم قبول توبة المحارب المسلم؛ الذي قتل وأفسد في الأرض وحارب الله ورسوله، ثم تاب قبل أن يقدر عليه. ومن قال أنها نزلت في المحاربين، قال بقبول توبة المحارب الذي تاب قبل أن يُقدَّرَ عليه³.

¹ [المائدة: 34].

² ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 240/4.

³ ينظر: ابن حزم، المحلى، 153/9.

المطلب الثالث: قتل المحارب المتأول إذا تاب قصاصا بمن قُتل

الفرع الأول- تصوير المسألة وأقوال الفقهاء فيها:

أولاً- تصوير المسألة:

اتفق الفقهاء على عدم إقامة حد الحرابة على المحارب الذي تاب قبل أن يُقدر عليه¹ ومحل اختلافهم هل يُقتل المحارب المتأول الكافر بالمآل² -إذا تاب- قصاصا بمن قتل؟ للعلماء قولان في هذه المسألة.

ثانياً- أقوال الفقهاء في حكمها:

القول الأول: عدم قتل المحارب المتأول إذا تاب قصاصا بمن قُتل، وهو قول الجمهور³.

القول الثاني: قتل المحارب المتأول إذا تاب قصاصا بمن قُتل، وهو قول عطاء⁴ والأوزاعي⁵ وأصبغ⁶ من المالكية.

¹ ابن المنذر، الإقناع في مسائل الإجماع، 269/2.

² محارب المتأول الكافر بالمآل، المتأول: الخارج عن طاعة الإمام، والكافر بالمآل: أي الذي لا يُصرِّح بالكفر؛ لكنه يصرح بأقوال يلزم عنها الكفر، وهو لا يعتقد ذلك اللزوم". ينظر: ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 242/4.

³ الكاساني، بدائع الصنائع، 93/7. وابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 242/4. والماوردي، الحاوي الكبير، 371/13. وابن قدامة، المغني، 152/9.

⁴ سبق ترجمته، ص 43 من المذكورة.

⁵ الأوزاعي (88 - 157هـ): هو عبد الرحمن بن عمرو بن محمد الأوزاعي. إمام فقيه محدث مفسر. نسبته إلى "الأوزاع" من قرى دمشق. وأصله من سبي السند. نشأ يتيماً، ورحل إلى اليمامة والبصرة، وبرع، وأراد المنصور على القضاء فأبى، ثم نزل بيروت مرابطاً وتوفي بها. ينظر: ابن كثير القرشي، البداية والنهاية 115/10، العسقلاني، تهذيب التهذيب [238/6].

⁶ أصبغ (- 225هـ): هو أصبغ بن الفرج سعد بن نافع. مولى عبد العزيز بن مروان من أهل الفسطاط. فقيه من كبار المالكية بمصر. رحل إلى المدينة إلى مالك ليأخذ عنه، فدخلها يوم مات. وصحب ابن القاسم وابن وهب. وقدمه بعضهم على ابن القاسم. من تصانيفه: "الأصول"؛ و"تفسير غريب الموطأ". ينظر: ، ابن فرحون، الديباج المذهب ص97، وابن خلكان، وفيات الأعيان 79/1.

الفرع الثاني - الأدلة:

أولاً - أدلة القول الأول: استدل أصحاب القول الأول بما يلي:

1- من الكتاب قال تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَن تَبَّ اللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾¹.

وجه الدلالة من الآية: دلت الآية الشريفة على أن قاطع الطريق إذا تاب قبل أن يُظفر به يسقط عنه الحد، فيسقط عنه القطع أصلاً، ويسقط عنه القتل حداً².

2- من المعقول:

أ- قال مالك: إن دماء المحاربين على التأويل إذا تابوا موضوعة عنهم، وأما الأموال فإن وجدوا شيئاً عندهم بعينه أخذوه، وإلا لم يتبعوا بشيء من ذلك؛ إذا كانت لهم الأموال؛ لأنهم إنما استهلكوها على التأويل³.

ب- قال الشافعي: إن من تاب من المحاربين من قبل أن يُقدر عليه، سقط عنه الحد، ولا تسقط حقوق الأدميين، ويحتمل أن يسقط كل حق لله بالتوبة⁴.

ج- إن المحارب على التأويل قد حارب بتأويل سائغ، فلم يضمن ما أتلف، ولأن تضمينه يفضي إلى تنفيره عن الرجوع إلى الطاعة، فلا يُشرع، كتضمين أهل الحرب⁵.

فالآية نزلت في المحاربين، يؤيده ذلك أن عبد الملك بن مروان كتب إلى أنس يسأله عن هذه الآية، فكتب إليه أنس يخبره أن الآية نزلت في أولئك النفر العُربانيين، قال أنس: بأنهم ارتدوا عن الإسلام - وهذا محل الشاهد - وقتلوا الراعي، واستاقوا الإبل، وأخافوا السبيل⁶.

¹ [المائدة: 34].

² الكاساني، بدائع الصنائع، 96/7.

³ مالك ابن انس، المدونة، 530/1.

⁴ الماوردي، الحاوي الكبير، 369/13.

⁵ ابن قدامة، المغني، 425/19.

⁶ ينظر: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 88/3.

د- إن النبي صلى عليه وسلم لم يُقتص من أسلم من الكفار الذين قاتلوا المسلمين، وقتلوا منهم، ولم يأخذ منهم الدية.

ثانيا- أدلة القول الثاني:

قال الأوزاعي¹: "إن كانت الفئتان إحداهما باغية والأخرى عادلة في سواد العامة، فإمام الجماعة المصلح بينهما يأخذ من الباغية على الأخرى ما أصابت منها بالقصاص في القتل والجراحة، كما كان أمر الفئتين اللتين نزل فيهما القرآن إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وإلى الولاة".

قال ابن حزم²: "إن من تأول تأويلا يسوع، وقامت عليه الحجة وَعِنْدَ، فعلى من قتل يُقتل والحد فيما أصاب بوطء حرام، وضمان ما استهلك من مال"³.

الفرع الثالث- المناقشة:

أولا- مناقشة أدلة القول الأول:

نوقش استدلالهم بالآية، أن الآية قصد به التائب من حربه الله ورسوله، والساعي في الأرض فساداً، بعد لحاقه في حربه بدار الكفر، أما إذا كانت حِرَابَتَهُ وحرثه وهو مقيم في دار الإسلام وداخل في غمار الأمة، فليست توبته واضحة عنه شيئاً من حدود الله جل وعز، ولا من حقوق المسلمين والمعاهدين، بل يؤخذ بذلك⁴.

¹ سبق ترجمته، ص 47 من المذكرة.

² ابن حزم (384 - 456 هـ): هو علي بن أحمد بن حزم الظاهري، عالم الأندلس في عصره، كانت لابن حزم الوزارة وتدبير المملكة، فانصرف عنها إلى التأليف والعلم، كان فقيها حافظا يستنبط الأحكام من الكتاب والسنة على طريقة أهل الظاهر، بعيدا عن المصانعة حتى شبه لسانه بسيف الحجاج، طارده الملوك حتى توفي مبعدا عن بلده، كثير التأليف.. من تصانيفه: "المخلى" في الفقه؛ و"طوق الحمامة" في الأدب. ينظر: الزركلي، الأعلام، 5/59، أبو الحسن الأندلسي، المغرب في حلى المغرب، ص 364.

³ ابن حزم، المخلى، 11/346.

⁴ المصدر نفسه، 12/276.

وأجيب عليهم أن الآية نزلت في المحاربين، يؤيده ذلك أن عبد الملك بن مروان كتب إلى أنس يسأله عن هذه الآية، فكتب إليه أنس يخبره أن الآية نزلت في أولئك النفر العُرنين، قال أنس: بأنهم ارتدوا عن الإسلام، وقتلوا الراعي، واستأقوا الإبل، وأخافوا السبيل¹.

ثانياً- مناقشة أدلة القول الثاني:

1- قولهم إن إمام الجماعة المصلح بين الطائفتين يأخذ من الطائفة الباغية على الأخرى ما أصابت منها بالقصاص في القتلى والجرحى، فهذا عند عدم التوبة، أما لو تابوا، فإنهم لا يؤاخذون على ذلك، فلم يُروى أن الصحابة رضي الله عنهم اقتصوا أو أخذوا الدية؛ ممن كان مع المرتدين فأسلم، كطليحة الأسدي؛ فقد أسلم، وصحب رسول الله صلى الله عليه وسلم، ثم ارتد، وادّعى النبوة، وقاتل الصحابة، وقتل منهم، ثم أسلم وحسن إسلامه، وشهد القادسية واستشهد يوم نهاوند، ولم يقتص الصحابة رضي الله عنهم منه².

2- قولهم أن من تأول تأويلاً سائغاً، وقامت عليه الحجة وَعِنْدَ، فإنه يُقتل بما قتل، ويضمن إذا استهلك من مال، فهذا قول مخالف لما عليه أهل العلم، فجمهور العلماء كأبي حنيفة ومالك والشافعي في أحد القولين، وأحمد في أصح الروايتين، أن أهل البغي المتأولين يعتقد أحدهم أنه على حق، فيفعل ما يفعله متأولاً، فإذا تاب من ذلك كان كتوبة الكافر من كفره فيُغفر له ما سلف مما فعله وليس عليهم ضمان فيما اتلفوا وهذا بالاتفاق³.

الفرع الرابع- اختيار ابن رشد ورأي الباحث وسبب الاختلاف:

أولاً- اختيار ابن رشد الحفيد:

اختار ابن رشد قول الجمهور، فقال: "وَمَا يَلْزَمُ الْمُحَارِبِينَ عَلَى التَّأْوِيلِ مِنَ الْحُقُوقِ إِذَا ظَفَرَ بِهِمْ، فَحُكْمُهُمْ إِذَا تَابُوا أَنْ لَا يُقَامَ عَلَيْهِمْ حَدُّ الْحِرَابَةِ، وَلَا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ مَّا أَخَذُوا مِنَ الْمَالِ؛ إِلَّا

¹ ينظر: ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 88/3.

² يوسف بن عبد الله الأحمد، حكم من كان مع النظام النصيري وقاتل المسلمين وقتل منهم ثم تاب، أخذته يوم 06-05-2018م، في الساعة: 9:46، من موقع "صيد الفوائد"، على الشبكة العنكبوتية، من الصفحة الآتية:

www.saaaid.net/Doat/yusuf/70.htm

³ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 172/15.

أَنْ يُوجَدَ بِيَدِهِ فَيُرَدَّ إِلَى رَبِّهِ، وَإِنَّمَا اخْتَلَفُوا هَلْ يُقْتَلُ قِصَاصًا بِمَنْ قَتَلَ؟ فَقِيلَ: يُقْتَلُ، وَهُوَ قَوْلُ عَطَاءٍ، وَأَسْبَغَ، وَقَالَ مَالِكٌ: لَا يُقْتَلُ، وَبِهِ قَالَ الْجُمْهُورُ؛ لِأَنَّ كُلَّ مَنْ قَاتَلَ عَلَى التَّأْوِيلِ فَلَيْسَ بِكَافِرٍ بَتَّةً، أَصْلُهُ قِتَالُ الصَّحَابَةِ، وَكَذَلِكَ الْكَافِرُ بِالْحَقِيقَةِ هُوَ الْمَكْذِبُ لَا التَّأْوِيلُ¹.

ثانيا- رأي الباحث:

بعد عرض أدلة الفريقين ومناقشتها أجدني أميل إلى قول الجمهور، القائلين بعدم قتل المحارب المتأول -إذا تاب- قصاصا بمن قتل، وذلك لقوة أدلتهم، خاصة وان كلاً من الفريقين يتفقان على أن من قاتل على التأويل ليس بكافر، وهو شبيهه بقتال الصحابة رضي الله عنهم. والله أعلم.

ثالثا- سبب الاختلاف

وسبب الاختلاف في هذه المسألة أنه لم يرد فيها نص صريح؛ سواء من الكتاب أو من السنة²، إضافة إلى اختلافهم في توبة المحارب المتأول، فمن قال بقبول توبة المحارب قال بعدم قتله إذا تاب؛ إن كان قد قتل، ومن قال بعدم قبول توبته، قال بقتله إن قتل³.

¹ ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد، 4/242.

² المصدر نفسه، 4/242.

³ ابن حزم، المحلى، 11/346.

خاتمة

في النهاية أحمد الله تعالى على أن أعانني ويسر لي إتمام هذا البحث، وسأتناول في هذه الخاتمة أهم النتائج والتوصيات التي توصل إليها البحث.

أولاً- النتائج:

- 1- أثبت الإمام ابن رشد الحفيد بما كتبه في مصنفه "بداية المجتهد ونهاية المقتصد"، علو كعبه في علم الفقه المقارن- وهذا من فضل الله عليه- وقدرته على تبيان رأيه بين الآراء المتضاربة بمناقشتها، وبيان وجه اختياره بالدليل المقنع؛ الذي يضيف إلى حسن التصنيف براعة الإقناع عند مناقشة المخالفين، أو بما ينتهي إليه من تقرير للحكم الشرعي.
- 2- يعتبر كتاب بداية المجتهد من أفضل كتُب الخلاف وأوضَحها، حُسْن ترتيب صاحبها للأبواب والمسائل، وعرضها وفق منهج منسق منظم، فيُعَرَّف بالمسألة، ويذكر أقوال العلماء فيها، معضّدة بالأدلة، إلى أن يصير إلى المناقشة، وسبب الخلاف.
- 3- بيّن الاختيار والترجيح عموم وخصوص، فالاختيار أعم من الترجيح، فكل ترجيح اختيار وليس العكس.
- 4- تميزت اختيارات ابن رشد بالموضوعية والاستقلال الفكري؛ إذ على الرغم من كون ابن رشد الحفيد مالكي المذهب؛ إلا أنه لم يتقيد بمذهبه في اختياراته، فاختياراته كانت مبنية على أدلة راجحة، وقوية على غيرها، ويظهر ذلك جلياً في ما تناولناه بالدراسة من مسائل، بحيث تجده مُتَّبِعاً للدليل، غير متقيد بمذهبه، ومن ذلك:
 - أ- مخالفته لمذهب إمامه، في مسألة معنى نفي المحارب من الأرض
 - ب- مخالفته لمشهور مذهبه، في مسألة مقدار نصاب حد السرقة؛ حيث اختار فيها ابن رشد قول الشافعية.
 - ب- موافقته لقول الجمهور في أربعة مسائل وهي: العبد الآبق إذا سرق، واشتراط الحرز في السرقة، وقبول توبة المحارب، وقتل المحارب المتأول إذا تاب قصاصاً بمن قتل.
- 5- لم يكن ابن رشد الحفيد يختار فقط، ولكنه كان يستدل على اختياره، ويستند إلى مصادر شرعية معينة منها:

- أ- استدلاله بالإجماع في مسألة اشتراط الحرز في السرقة.
- ب- استناده إلى العرف في مسألة نفي المحارب من الأرض.
- 6- إن العبد الآبق إذا سرق أقيم عليه حد السرقة، وهذا القول الذي اختاره ابن رشد، وهو الذي عليه جمهور الفقهاء، ولا عبر بمن خالف.
- 7- اختلف الفقهاء في مسألة مقدار نصاب حد السرقة، ولعل الراجح من الأقوال ما اختاره ابن رشد الحفيد، وهو أن نصاب القطع في السرقة ربع دينار أو ما قيمة ذلك، وخالف فيه رأي المالكية.
8. القول الراجح في مسألة اشتراط الحرز في السرقة، أن جمهور الفقهاء على اشتراطه في وجوب القطع، وهذا الذي اختاره ابن رشد الحفيد، ووافق قوله قول الجمهور.
- 9- مسألة معنى نفي المحارب من الأرض اختلف فيها الفقهاء اختلافا كثيرا، وقد اختار ابن رشد قول المالكية، وقال بأن النفي هو تغريب المحارب عن وطنه.
- 10- مسألة قبول توبة المحارب، اختار فيها ابن رشد قول الجمهور، وقال بقبول توبته.
- 11- مسألة قتل المحارب المتأول إذا تاب، هل يُقتل قصاصا بمن قتل؟ فالجمهور على عدم قتله، وهو الذي اختاره ابن رشد الحفيد.

ثانيا- أهم التوصيات

- 1- الاهتمام بدراسة هذا الكتاب دراسة تَفْخُصِيَّة؛ بالوقوف على استدلالاته، وتخريج أحاديثه، وتحليل آراء الإمام ابن رشد فيه؛ لأن الكتاب ثمرة نتاج فقهي فلسفي، وإعطائه الحد الأوفر من العناية.
- 2- إنشاء مراكز خاصة تعنى بالبحث في كتب التراث الفقهي القديم، وإخراجها إلى النور للاستفادة منها.
- 3- مواصلة البحث في دراسة اختيارات الإمام ابن رشد الحفيد في الأبواب الأخرى من كتاب بداية المجتهد.
- 4- تنظيم لقاءات دراسية للتعريف بشخصية الإمام ابن رشد الحفيد وجهوده العلمية.

وما أحسب أنني بلغت في البحث مبلغ المنى، ولكنه جهد المقل، فما كان من صواب
فمن الله وحده، وما كان من زلل فمن نفسي ومن الشيطان، واستغفر الله.
وختاماً أسأل الله تعالى المغفرة والتوفيق والسداد والقبول، وصلى الله على نبينا محمد وعلى
آله وصحبه أجمعين، والحمد لله رب العالمين.

الفهارس العامة

فهرس الآيات القرآنية

فهرس الأحاديث النبوية

فهرس آثار الصحابة رضي الله عنهم

فهرس الأعلام المترجم لهم

فهرس المصادر والمراجع

فهرس المحتويات

1- فهرس الآيات القرآنية

الآية	اسم السورة	رقم الآية	الصفحة
﴿وَلَوْ أَنَا كُنْبَنَا عَلَيْهِمْ أَنْ أَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ أَوْ أَخْرَجُوا مِنْ دِينِكُمْ﴾	النساء	66	42
﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ، وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقْتَلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾	المائدة	33	44
﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾	المائدة	34	46-48
﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾	المائدة	38	23-35-37

2- فهرس الأحاديث النبوية

الصفحة	طرف الحديث
24	لَيْسَ عَلَى الْعَبْدِ الْآيِقُ إِذَا سَرَقَ قَطْعٌ
28	لَا قَطْعَ فِي مَا دُونَ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ
28	لَا تُقَطَّعُ الْيَدُ إِلَّا فِي دِينَارٍ أَوْ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ
33-29	لَا تُقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ إِلَّا فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا
34	أَنَّ رَجُلًا سَأَلَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الثَّمَارِ
35	لَعَنَ اللَّهُ السَّارِقَ يَسْرِقُ الْبَيْضَةَ فَتُقَطَّعُ يَدُهُ

3- فهرس آثار الصحابة رضي الله عنهم

الصفحة	صاحبه	الأثر
23	عبد الله بن عمر	أَنَّ عَبْدًا لَهُ سَرَقَ وَهُوَ آبِقٌ
24	عروة بن الزبير	إِذَا سَرَقَ الْعَبْدُ الْآبِقُ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ قُطِعَ
28	عائشة	أَنَّ يَدَ السَّارِقِ لَمْ تُقَطَّعْ
33	عبد الله بن عمر	قَطَعَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي مِحْنٍ

4- فهرس الأعلام المترجم لهم

موضع الترجمة	العَلَم
22	عمر بن عبد العزيز
23	أبو محمد المدني
15	سالم بن عبد الله
24	عروة بن الزبير
37	عمرو بن شعيب
37	ابن عبد البر
43	الحسن البصري
43	عطاء
44	حارثة بن بدر
46	عبد الملك بن مروان
47	الأوزاعي
47	أصبغ

5- فهرس المصادر والمراجع

أولاً- الكتب:

القرآن الكريم: رواية حفص عن عاصم

أ-

ابن ابي أصيبعة، عيون الأنباء، ت: نزار رضا، بدون ط، دار مكتبة الحياة، بيروت، بدون تاريخ النشر.

ابن الأبار، التكملة لكتاب الصلوة، ت: عبد السلام الهراس، بدون ط، دار الفكر، لبنان، 1415هـ/1995م.

ابن الأثير، أسد الغابة في معرفة الصحابة، ت: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط1، دار الكتب العلمية، 1415هـ/1994م.

ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، ت: طاهر احمد الزاوي و محمود محمد الطناحي، بدون ط، المكتبة العلمية، بيروت، 1399هـ/1979م.

ابن العربي، أحكام القرآن، ت: محمد عبد القادر عطا، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، 1424هـ/2003م.

ابن القطان، الإقناع في مسائل الإجماع، ت: حسن فوزي الصعيدي، ط1، الفاروق الحديثة، بدون مكان النشر، 1424هـ/2004م.

ابن المنذر، الإقناع لابن المنذر، بدون ط، بدون دار النشر، بدون مكان النشر، 1408هـ.

ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ت: عبد الرحمان بن محمد بن قاسم، ط3، دار الوفاء، المملكة العربية السعودية، 1426هـ/2005م.

ابن حزم، المحلى بالآثار، بدون ط، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ النشر.

ابن خلكان، وفيات الأعيان، ت: بدون ط، دار صادر، بيروت، 1900م.

ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط4، دار الحديث، القاهرة، 1425هـ/2004م.

ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ط2، دار الفكر، بيروت، 1412هـ/1992م.

ابن عبد البر، الاستذكار، ت: سالم محمد عطا ومحمد علي معوض، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1421هـ/2000م.

ابن عبد الملك المراكشي، الذيل والتكملة، ت: بشار عواد، ط1، دار الغرب الإسلامي، تونس، 2012م.

ابن فارس، مقاييس اللغة، ت: عبد السلام محمد هارون، بدون ط، بدون مكان النشر، دار الفكر، 1399هـ/1979م.

ابن فرحون، الديباج المذهب، ت: محمد الأحمدى أبو النور، بدون ط، دار التراث، القاهرة، بدون تاريخ النشر.

ابن قدامة، المغني، بدون ط، مكتبة القاهرة، بدون مكان النشر، 1388هـ/1968م.

ابن قنفذ، الوفيات، ت: عادل نويهض، ط4، دار الآفاق الجديدة، بيروت، 1403هـ/1983م.

ابن كثير، البداية والنهاية، ت: علي شيري، ط1، دار إحياء التراث العربي، بدون مكان النشر، 1408هـ/1988م.

ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ت: محمد حسين شمس الدين، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1419هـ.

ابن ماجه، سنن ابن ماجه، ت: شعيب الأرنؤوط وآخرون، ط1، دار الرسالة العالمية، بدون مكان النشر، 1430هـ/2009م.

ابن منظور، لسان العرب، ط3. بيروت، دار صادر، 1414هـ.

أبو حيان الأندلسي، البحر المحيط في التفسير، ت: صدقي محمد جميل، بدون ط، دار الفكر، بيروت، 1420هـ.

أبو عبد الله الحاكم، المستدرک علی الصحیحین، ت: مصطفى عبد القادر عطا، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1411هـ/1990م.

أحمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، ت: أحمد محمد شاكر، ط1، دار الحديث، القاهرة، 1416هـ/1995م.

ب-

البخاري، الجامع الصحيح، ت: محمد زهير بن ناصر الناصر، ط1، دار طوق النجاة، بدون مكان النشر، 1422هـ.

البهوتي، كشف القناع، بدون ط، دار الكتب العلمية، بدون مكان النشر، بدون تاريخ النشر.

البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، بدون ط، دار الباز، مكة المكرمة، 1414هـ/1994م.

ت-

التهاونوي، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، ت: رفيق العجم وآخرون، ط1، بدون مكان النشر، مكتبة لبنان، 1996م.

ح-

حمادي العبيدي، ابن رشد وعلوم الشريعة الإسلامية، ط1، دار وحي القلم، دمشق، 1424هـ/ 2014.

ذ-

الذهبي، سير أعلام النبلاء، ت: شعيب الأرنؤوط وآخرون، ط3، مؤسسة الرسالة، بدون مكان النشر، 1405هـ/ 1985م.

الذهبي، ميزان الاعتدال، ت: علي محمد البجاوي، ط1، دار المعرفة، بيروت، 1382هـ/ 1963م.

ز-

الزرقاني، شرح الزرقاني على الموطأ، ت: طه عبد الرؤوف سعد، ط1، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، 1424هـ/ 2003م.

الزركشي، البحر المحيط، ط1، بدون مكان النشر، دار الكتبي، 1414هـ/ 1994م.

الزركشي، شرح الزركشي على مختصر الخرقى، ط1، دار العبيكان، بدون مكان النشر، 1413/ 1993م.

الزركلي، الأعلام، ط5، دار العلم للملايين، بدون مكان النشر، 2002.

س-

السرخسي، المبسوط، بدون ط، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ/1993م.
سيد سابق، فقه السنة، ط3، دار الكتاب العربي، بيروت، 1397/1977م.
السيواسي، شرح فتح القدير، بدون ط، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ النشر.

ش-

الشربيني، مغني المحتاج، ط1، دار الكتب العلمية، بدون مكان النشر، 1415هـ/1994م.

ص-

الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، بدون ط، دار المعارف، بدون مكان النشر، بدون تاريخ النشر.

الصفدي، الوافي بالوفيات، ت: أحمد الأرنؤوط، بدون ط، دار إحياء التراث، بيروت
1420هـ/2000م.

الصنعاني، سبل السلام، بدون ط، دار الحديث، بدون مكان النشر، بدون تاريخ النشر.

ط-

الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، ت: أحمد محمد شاكر، ط1، مؤسسة الرسالة، بدون مكان النشر، 1420هـ/2000م.

ع-

العسقلاني، تهذيب التهذيب، ط1، دائرة المعارف النظامية، الهند، 1326هـ.
عليش، منح الجليل شرح مختصر الجليل، بدون ط، دار الفكر، بيروت، 1409هـ/1989م.

ق-

القرافي، الذخيرة، ت: محمد بو خبزة، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1994م.

ك-

الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، بدون مكان النشر،
1406هـ/1986م.

م-

مالك بن أنس، المدونة، ط1، دار الكتب العلمية، بدون مكان النشر، 1415هـ/1994م.

مالك بن أنس، موطأ الإمام مالك، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، بدون ط، دار إحياء التراث
العربي، بيروت، 1406هـ/1985م.

الماوردي، الحاوي الكبير، ت: علي محمد عوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط1، دار الكتب
العلمية، بيروت، 1419هـ/1999م.

محمد بن إدريس الشافعي، الأم، بدون ط، دار المعرفة، بيروت، 1410هـ/1990م.

محمد مخلوف، شجرة النور الزكية، ت: عبد المجيد خيالي، ط1، دار الكتب العلمية، لبنان،
1424هـ/2003م.

المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط2، دار إحياء التراث العربي، بدون
مكان النشر، بدون مكان النشر، بدون تاريخ النشر.

مسلم، المسند الصحيح، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، بدون ط، دار إحياء التراث العربي،
بيروت، بدون تاريخ النشر.

ن-

النباهي، تاريخ قضاة الأندلس، ت: لجنة إحياء التراث العربي، ط5، دار الآفاق الجديدة، بيروت، 1403هـ/1983م.

النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، بدون ط، بدون دار النشر، بدون مكان النشر، بدون تاريخ النشر.

ثانيا- المقالات والبحوث والرسائل الجامعية:

أحمد بن الأمين العمراني، اختيارات ابن رشد الحفيد الفقهية في بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط:1، دار ابن حزم، لبنان، 1432هـ/2011م.

إيسوفو إيشعو، اختيارات الإمام ابن الماجشون الفقهية في باب الحدود رسالة ماجستير، غير مطبوعة، إشراف: أ.د. مجدي شلش، كلية العلوم الإسلامية، جامعة المدينة العالمية، ماليزيا، 1433هـ/2012م.

عبد الله العتيبي، الاختيارات الفقهية للأمير الصنعائي في كتاب الحدود من كتابه سبل السلام، رسالة ماجستير، غير مطبوعة، إشراف: أحمد عبد العزيز عرابي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، 1421هـ.

محمد الهلالات، اختيارات ابن القيم في مسائل المعاوضات المالية، رسالة ماجستير، غير مطبوعة، إشراف: عبد المعز عبد العزيز حريز، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2004م.

يوسف بن عبد الله الأحمد، حكم من كان مع النظام النصيري وقاتل المسلمين وقتل منهم ثم تاب، أخذته يوم 06-05-2018م، في الساعة: 9:46، من موقع "صيد الفوائد"، على الشبكة العنكبوتية، من الصفحة الآتية:

www.saaid.net/Doat/yusuf/70.htm.

سعيد الأكلبي، اختيارات ابن العربي الفقهية في المعاملات المالية، أخذته يوم 05-05-2018م، في الساعة: 9:30، من موقع "الألوكة" على الشبكة العنكبوتية، من الصفحة الآتية:

<http://www.alukah.net/library/0/66029/#ixzz4fehXlIm7>.

نايف الفضلي، الاختيارات الفقهية للإمام المزني، أخذته يوم 05-03-2018م، في الساعة: 9:24، من موقع "الملتقى الفقهي" على الشبكة العنكبوتية، من الصفحة الآتية:

<http://fiqh.islammessgae.com/NewsDetails.aspx?id=4778>.

6- فهرس المحتويات

الصفحة	المحتوى
	البسمة
	الإهداء
	شكر وتقدير
	ملخص البحث
أ	مقدمة
المبحث الأول - التعريف بمفردات العنوان	
9	المطلب الأول - التعريف بابن رشد الحفيد
9	الفرع الأول - حياته الشخصية
10	الفرع الثاني - حياته العلمية
13	المطلب الثاني - التعريف بالكتاب
13	الفرع الأول - اسم الكتاب وتحقيق نسبه لمؤلفه
14	الفرع الثاني - مكانته العلمية
14	الفرع الثالث - سبب تأليف الكتاب وتاريخ تأليفه
16	الفرع الرابع - منهج ابن رشد الحفيد في عرض المسائل الفقهية في كتابه بداية المجتهد ونهاية المقتصد
16	الفرع الخامس - أهم المصادر التي اعتمدها ابن رشد في كتابه والمأخذ على الكتاب
18	المطلب الثالث - الاختيارات الفقهية
18	الفرع الأول - تعريف الاختيارات الفقهية
19	الفرع الثاني - شروط الاختيارات الفقهية
19	الفرع الثالث - أهمية الاختيارات الفقهية

21	المبحث الثاني - المسائل المتعلقة بالسرقة
22	المطلب الأول - إقامة حد السرقة على العبد الآبق
22	الفرع الأول - تصوير المسألة وأقوال الفقهاء في حكمها
22	الفرع الثاني - الأدلة
25	الفرع الثالث - المناقشة
25	الفرع الرابع - اختيار ابن رشد ورأي الباحث وسبب الاختلاف
27	المطلب الثاني - مقدار نصاب حد السرقة
27	الفرع الأول - تصوير المسألة وأقوال الفقهاء في حكمها
27	الفرع الثاني - الأدلة
31	الفرع الثالث - المناقشة
31	الفرع الرابع - اختيار ابن رشد ورأي الباحث وسبب الاختلاف
34	المطلب الثالث - اشتراط الحرز في السرقة
34	الفرع الأول - تصوير المسألة وأقوال الفقهاء في حكمها
34	الفرع الثاني - الأدلة
36	الفرع الثالث - المناقشة
36	الفرع الرابع - اختيار ابن رشد ورأي الباحث وسبب الخلاف

38	المبحث الثالث - المسائل المتعلقة بالحراة
39	المطلب الأول - معنى نفي المحارب من الأرض
39	الفرع الأول - تصوير المسألة وأقوال الفقهاء في حكمها
40	الفرع الثاني - الأدلة
41	الفرع الثالث - المناقشة:
42	الفرع الرابع - اختيار ابن رشد الحفيد ورأي الباحث وسبب الاختلاف
43	المطلب الثاني - قبول توبة المحارب
43	الفرع الأول - تصوير المسألة وأقوال الفقهاء في حكمها
43	الفرع الثاني - الأدلة
45	الفرع الثالث - مناقشة الأدلة
46	الفرع الرابع - اختيار ابن رشد ورأي الباحث وسبب الاختلاف
47	المطلب الثالث: قتل المحارب المتأول إذا تاب قصاصا بمن قتل
47	الفرع الأول - تصوير المسألة وأقوال الفقهاء فيها
47	الفرع الثاني - الأدلة
49	الفرع الثالث - المناقشة

50	الفرع الرابع - اختيار ابن رشد ورأي الباحث وسبب الاختلاف
52	خاتمة
56	فهرس الآيات القرآنية
57	فهرس الأحاديث النبوية
58	فهرس آثار الصحابة <small>رضي الله عنهم</small>
59	فهرس الأعلام المترجم لهم
60	فهرس المصادر والمراجع
68	فهرس المحتويات