أثر الشبهة
في الركن الشرعي والجنائي
للعقوبة

إعداد:

أ.م.د. محمد عبيد جاسم الكربولي

كلية العلوم الإسلامية/ الرمادي

جامعة الأنبار

isl.mahammedoj@uoanbar.iq

issn : 2071- 6028

ملخص البحث

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمةً للعالمين وعلى آله وصحبه أجمعين ...

أما بعد:

ان الحديث عن الشبهات وان فكرة الشبهات تختلف باختلاف الحدود والزمان والأحوال. ولذلك انصرف الفقهاء عن تقسيمها وبيان أنواعها واكتفوا بالتصدي لها واحدة بعد الأخرى كلما اقتضى الأمر.

وبما ان الشريعة الإسلامية بينت الحلال والحرام ورتبت على نهت عنه أو حظرته عقوبة لا سيما ان كان النهي للتحريم ألزمت الجاني في بعض الأحيان بعقوبة حدية معينة.

بين التعريف الشبهة، وتعريف الخمر. والراجح ما ذهب إليه جمهور شرب الخمر وشرب الانبذة وكيفية من ادخل الخمر إلى جوفه تحايلاً عليه كما ذهب فقهاء الأحناف والمالكية.

ولا حد على من شرب الخمر يظنها غيرها.

وآخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين وأصلي وأسلم على النبي الأمي الهاشمي الأمين وعلى آله وأصحابه أجمعين...

الكلمات المفتاحية : أثر، الشبهة ، ركن

Abstract

Praise be to Allah, prayer and peace envoy to the mercy to the worlds and his family and companions...

After:

That talking about the suspicions and that the idea of suspicions vary depending on the border and the time and circumstances. Therefore departed jurists divided and types and contented themselves to addressing them one after the other whenever necessary.

Since the Islamic Sharia showed Halal and Haram and arranged on discouraged him or banned the death especially if prohibition

issn : 2071- 6028

was committed offender sometimes Baquba certain threshold. Definition compromised, and the definition of wine. The correct view is that the public drinking and drinking wines and how to enter the wine into his stomach circumvented him as he went jurists of the Hanafi and Maliki.
No limit on drinking idol other.
And last prayer thank God and pray and safest illiterate Prophet Hashemi Secretary and his family and his companions

Keyword : Impact , compromised , corner

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين وعلى اله وأصحابه أجمعين.

أما بعد:

فلا يمكن الحديث عن الشبهات بشكل عام او كلي لكل الاحوال لأن فكرة الشبهات تختلف باختلاف الحدود والزمان والأحوال ولذلك انصرف الفقهاء عن تقسيمها وبيان أنواعها واكتفوا بالتصدي لها واحدة بعد الأخرى كلما اقتضى الأمر(١).

وبما ان الشريعة الاسلامية بينت الحلال والحرام ورتبت على ما نهت عنه او حظرته عقوبة ولا سيما اذا كان النهي للتحريم والزمت الجاني في بعض الاحيان بعقوبة حدية معينة فمتى ما ورد النص بتحريم فعل من الافعال وقام المكلف بانتهاك تلك الحرمة فقد وجب عليه الحد او العقوبة المقررة شرعاً وهو ما يسمى بالركن الشرعي للعقوبة بشرط انتفاء الشك او الشبهة في ذلك الفعل والا فان الشريعة توقف تلك العقوبة او ترفعها

كما ان العقوبة لا تترتب شرعاً مالم يتحقق القصد الجنائي من الفاعل وهو تعمد اتيان الفعل المحظور او ترك الفعل المأمور به شرعا وقد اقتضت طبيعة البحث ان يقسم بعد هذه المقدمة على تمهيد ومبحثين وخاتمة.

---

(١) السرقة في الشريعة الإسلامية والقانون د. احمد عبيد الكبيسي ص ٣١٢ .

issn : 2071- 6028

وبينت في التمهيد معنى الشبهة لغة واصطلاحاً اركان العقوبة الشرعية والجنائية

اما المبحث الاول:- اثر الشبهة في ترك الواجبات وذكرت فيه نموذجا هو ترك الصلاة المكتوبة

المبحث الثاني:- اثر الشبهة في فعل المحظورات وذكرت فيه نموذجاً هو حد الخمر.

وقسمته على اربع مسائل:

المسألة الاولى: الشبهة في حد الخمر.

المسألة الثانية: شرب القليل من الأنبذة.

المسألة الثالثة: وصول الخمر الى الجوف من غير طريق الفم.

المسألة الرابعة: مثال في القصد الجنائي شرب الخمر الذي لا يوجب الحد.

والخاتمة جعلتها لخلاصة البحث.

والحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على النبي الامين.

الباحث

تمهيد:

في بيان الركن الشرعي والجنائي للجريمة والتعريف بالشبهة

الركن الشرعي: وهو بمعنى ورود نص او دليل يحرم فعلا من الأفعال ويعاقب على إتيانه بعقوبة مقدرة شرعاً تسمى الحد.

وقد يصاحب ذلك الفعل شبهات تتصل بالركن الشرعي للعقوبة قد تؤثر فيه ومثال ذلك شرب الخمر.

فقد اتفق جمهور الفقهاء على إن السكر نتيجة شرب أي نوع مما يسكر جريمة توجب الحد على من شربه خمراً كان أو غيره سواء اكثر ما شرب أم قل وسواء سمى خمراً أو لم يسم خمراً وسواء كان عصيراً للعنب لأي مادة أخرى كالبلح والقمح والشعير سواء أأسكر قليله أو اسكر كثيره[1].

(١) شرح الزرقاني ٢٠٩/٤؛ اسنى المطالب ١٥٨/٤؛ المغني ١٤٤/٩-١٤٥ .

issn : 2071- 6028

بينما ذهب أبو حنيفة الى ان حد الشرب عنده قاصر على شرب خمر العنب فقط سواء شرب كثيراً أو قليلاً وفرق بين عقوبة الشرب وعقوبة السكر فمن شرب خمر عنب لزمه الحد اسكر أم لم يسكر كثر ما شرب منها أو قل ومن شرب خمر شيء أخر غيرها مما يسكر فلا حد إلا إذا سكر(١).

أما الركن الجنائي (القصد الجنائي) فهما العلم والإرادة والتحقق من وجود هذين العنصرين عند قيام الجريمة شرط لإلزام الجاني عقوبتها الجنائية أذ بدونها أو بدون احدهما لا تتحقق الجريمة العمدية إذ هما شرطان لقيامها(٢).

تعريف الشبهة:

لغة: وهي جمع شبهه والشبهة بضم الشين وسكون التحتية الموحدة الالتباس وأمور مشتبهة ومشبه مشكله يشبه بعضها بعضاً وشبه عليه خلط عليه الأمر حتى اشتبه بغيره.

وشابهه واشبهة ماثله وتشابها واشتبها أشبه كل منهما الآخر وشبه عليه الأمر لبس عليه(٣).

تعريف الشبهة اصطلاحا:

تعريف الشبهة عند الفقهاء فقد تحدث الفقهاء عن الشبهات ولم يوردوا في شروحاتهم الفقهية تعريفاً للشبهة إلا ما ورد في بعض كتبهم.

فعرفها ابن الهمام من الحنفية بأنها ما يشبه الثابت وليس بثابت (٤).

وعرفها الجرجاني / بأنها ما لم يتعين كونه حراماً أو حلالاً(٥).

عند الشافعية / بأنها ما تسقط الحد(٦).

---

(١) بدائع الصنائع ١١٢/٥ .

(٢) أصول الفقه د. سلام مدكور ص٥٥ .

(٣) لسان العرب ٥٠٤/٣؛ المصباح المنير ٣٠٤/١؛ مختار الصحاح ١٣٨/١ .

(٤) شرح فتح القدير ٢٤٩/٥ .

(٥) التعريفات للجرجاني ص ١٦٥ .

(٦) مغنى المحتاج ٤٤/٤ .

وعرفها ابن قدامة من الحنابلة بانها ما يشبه الثابت وليس بثابت أو هي وجود المبيح صورة مع انعدام حكمه وحقيقته[١].

ولم يذكر المالكية تعريفاً دقيقا للشبهة لكن معناها عندهم لا يختلف عما قاله اصحاب المذاهب الاخرى [٢].

وافضل التعريفات ما ذكره الحنابله ومنه حديث ((الحلال بين والحرام بين وبينهما امور مشتبهات لايعلمهن كثير من الناس.. فمن وقع في الشبهات وقع في الحرام ومن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه..))[٣] وحديث ادرؤوا الحدود بالشبهات[٤] فالشبهة كالظرف المخفف للحكم او العقوبة.

المبحث الاول:- أثر الشبهة في ترك الواجبات

ترك الصلاة المفروضة: على الرغم من ان الاحاديث الكثيرة قد صحت في ان من ترك الصلاة عمداً فقد ارتكب كبيرة من كبائر الآثام وقد صرحت الاحاديث الصحيحة بكفره من ذلك

١- بين الرجل وبين الشرك والكفر ترك الصلاة[٥]

٢- بكروا بالصلاة في يوم الغيم فانه من ترك الصلاة فقد كفر[٦]

٣- اول ما يحاسب العبد يوم القيامة الصلاة فان صلحت صلح سائر عمله وان فسدت فسد سائر عمله[٧]

لكن مع ذلك فقد حاول جمهور العلماء ايجاد مخرج لهذه المعضلة وصرف الاحاديث عن ظاهرها بشبهات وجدوها في ادلة اخرى فصرفوا حكم الكفر بها عن تارك الصلاة

---

(١) المغنى ١٣/٤ .

(٢) حاشية الدسوقي ٣١٣/٤ .

(٣) اخرجه البخاري ٢٨/١ .

(٤) مرقاة المفاتيح ١٠٠/٥ و ١٤٣/٧.

(٥) صحيح مسلم ٨٨/١ .

(٦) ابن حبان ٣٢٣/٤ .

(٧) رواه الضياء المقدسي في الاحاديث المختارة ١٤٥/٧ وقال حسن الشواهد .

ولو كان قد تركها عمداً او اولوا معنى الكفر من الكفر الاعظم الى كفر اخر اصغر وهو كفر النعمة وان اضطروا لقتل تارك الصلاة قالوا يقتل حداً لا كفراً واليك جانبا من تلك الشبهات

١. قال ابن حبان:- ذكر لفظة اوهمت غير المتبحر في صناعة الحديث ان تارك الصلاة حتى خرج وقتها كافر بالله جل وعلا. ثم ذكر حديث ((ان العهد الذي بيننا وبينهم الصلاة فمن تركها فقد كفر([1]) فهو يريد ان يحمل الحديث على ان المسلم يصلي اما الكفار فلا يصلون وكأن الحديث وصف لما هو موجود في ذلك الزمان وليس بحكم على تارك الصلاة فأهل الاسلام يصلون اما الكفار واهل الشرك فلا يصلون وليس معناه ان من لم يصل من المسلمين كافر.

٢. ثم اورد ابن حبان عنواناً اخر هو:- ذكر الخبر الدال على ان تارك الصلاة حتى خرج وقتها متعمدا لا يكفر به كفراً لا يخرجه عن الملة وقال ((اخبر ابن عمر بوجع امرأته في السفر فأخر المغرب فقيل الصلاة فسكت واخرها بعد ذهاب الشفق حتى ذهب هوي من الليل ثم نزل فصلى المغرب العشاء ثم قال هكذا كان رسول الله ﷺ يفعل اذا جد به السير او حز به امر([2]).

٣. وهكذا ذكر عنوانا اخر قال فيه (ذكر خبر ثان يدل على ان تارك الصلاة متعمداً حتى خرج وقتها لا يكفر باستعماله ذلك كفراً تبين امرأته به عنه)([3]).
عنه)([3]).

٤. ثم قال ((ذكر خبر ثالث يدل على ان من ترك الصلاة متعمداً الى ان دخل وقت صلاة اخرى لا يكفر به كفراً يوجب دفنه في مقابر غير المسلمين لو مات قبل ان يصليها))([4]) واستمر بذكر ما يدل على انه لا يكفر كفراً يمنع

---

(١) ابن حبان ٤/٣٠٥ .
(٢) ابن حبان ٤/٣٠٦ .
(٣) ابن حبان ٤/٣٠٩ .
(٤) ابن حبان ٤/٣١٠ .

ميراثه من ورثته المسلمين ولا يجعل ماله فيئا للمسلمين ولا يكفر كفراً يخرجه عن ملة الاسلام ثم قال: ((اطلق المصطفى اسم الكفر على تارك الصلاة اذ ترك الصلاة اول بداية الكفر لان المرء اذا ترك الصلاة واعتاده ارتقى منه الى ترك غيرها من الفرائض واذا اعتاد ترك الفرائض أداه ذلك الى الجحد فاطلق ﷺ اسم النهاية التي هي اخر شعب الكفر على البداية التي هي اول شعبها وهي ترك الصلاة))(١) ومما يؤيد ماقاله احاديث رواها هو في صحيحه منها ((المراء في القران كفر)) وحديث ((ثلاث من الكفر بالله شق الجيب والنياحة والطعن في النسب))(٢) حديث ((لا ترغبوا عن ابائكم فانه من رغب عن ابيه فقد كفر))(٣) فهذه جزئيات يتبع بعضها بعضا.

اذا تكاملت تكامل الكفر كما ان للايمان شعباً بعضها فوق بعض لا يكتمل الايمان الا بجميعها لان رسول الله ﷺ قال ((الايمان بضع وسبعون شعبه))(٤).

ويؤيد هذا كله حديث ((لتنقضن عرى الاسلام عروة عروة فكلما انتقضت عروة تشبث الناس بالتي تليها فأولهن نقضا الحكم واخرهن الصلاة))(٥).

ولذلك قال جمهور العلماء ان تارك الصلاة دون ان يجحدها يقتل حداً لا كفراً ويغسل ويكفن ويدفن في مقابر المسلمين وهذا قول الشافعي ومالك(٦).

وقال ابو حنيفة لا يقتل وانما يعزر ويحبس(٧). وهذا يتفق مع مذهب اهل السنة والجماعة بأن مرتكب الكبيرة لا يكفر وانما التكفير رأي الخوارج(١).

---

(١) ابن حبان ٣٢٣/٤ .

(٢) ابن حبان ٣٢٧/٤ .

(٣) ابن حبان ٣٢٨/٤ .

(٤) صحيح مسلم ١٩٤/١ .

(٥) ابن حبان ١١١/١٥ وقال الهيثمي رواه احمد الطبراني ورجالها رجال الصحيح انظر مجمع الزوائد٢٨١/٧ .

(٦) الاقناع للشربيني ٥٥٤/٢؛ والمجموع للنووي ٢٢٤/٥؛ والخلاصة الفقهية ص٥٦ .

(٧) فتاوي السغدي ٦٩٤/٢؛ والفتاوي الهندية ٥٠/١ .

المبحث الثاني:- أثر الشبهة في فعل المحظورات

تعريف الخمر

لغة: الخمر هو كل ما خامر العقل والتخمير والتغطية والستر يقال خمر وجهه وخمر إناءه أي غطاهما وسترهما [٢].

تعريف الخمر اصطلاحاً:

تعريف الخمر عند الاحناف:

عند أبي حنيفة / هي اسم للنئ من ماء العنب إذا غلا واشتد وقذف بالزبد ثم سكن عن الغليان وصار صافياً مسكراً[٣].

عند أبي يوسف ومحمد بن الحسن: هي عصير العنب النئ إذا غلا واشتد فقط قذف بالزبد أو لم يقذف به سكن عن الغليان أم لا[٤] وهو قول ابن حزم[٥].

وقال جمهور الفقهاء: بأنها كل شراب مسكر سواء سمى خمرا أم لم يسم خمراً وسواء أكان عصيراً للعنب أم لأي مادة أخرى كالبلح أو القمح أو الشعير وسواء اسكر قليله أم أسكر كثيره [٦].

بدليل قوله (صلى الله عليه وسلم) ((كل مسكر خمر وكل خمر حرام))[٧].

ويمكن ان يرى اثر الشبهة في حد الخمر في المسائل الاتية:-

المسالة الأولى: الشبهة في حد الخمر.

---

(١) شرح منتهى الارادات ٣٩٢/٣؛ ودرر الحكام ٣١٦/٤؛ ومجمع الانهر٣١١/٤؛ حاشية العدوي ١٠٤/١ .

(٢) لسان العرب ٢٥٥/٤ .

(٣) بدائع الصنائع ١١٢/٥؛ شرح فتح القدير ٣٠٦/٥ .

(٤) شرح فتح القدير ٣٠٦/٥ .

(٥) المحلى ٣٧٤/١١ .

(٦) اسنى المطالب ١٥٨/٤؛ المهذب ٢٨٦/٢؛ المغني ١٣٦/٩ .

(٧) صحيح مسلم ١٥٨٥/٣ رقم الحديث ٢٠٠٠ .

قوله تعالى ((ليس على الذين امنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا اذا ما اتقوا وامنوا))([1]).

فقد روى الدار قطني عن ابن عباس ان الشراب كانوا يضربون في عهد رسول الله ﷺ بالايدي والنعال والعصي حتى توفى رسول الله ﷺ فكانوا في خلافة ابي بكر اكثر منهم في عهد رسول الله ﷺ فكان ابو بكر يجلدهم اربعين جلده حتى توفي ثم كان عمر من بعده يجلدهم كذلك اربعين حتى اتى برجل من المهاجرين الاولين([2]) وقد شرب فأمر به ان يجلد فقال لم تجلدني بيني وبينك كتاب الله فقال عمر وفي أي كتاب نجد ان لا اجلدك فقال ان الله تعالى يقول في كتابه ((ليس على الذين امنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا)) فانا من الذين امنوا وعملوا الصالحات ثم اتقوا وامنوا ثم اتقوا واحسنوا شهدت مع رسول الله ﷺ بدراً واحداً والخندق والمشاهد كلها فقال عمر الا تردون عليه ما يقول فقال ابن عباس ان هذه الايات انزلت عذراً لمن غير وحجة على الناس لان الله تعالى يقول ((يا ايها الذين امنوا انما الخمر والميسر))([3]) الايه ثم قرأ حتى انفذ الاية الاخرى فان كان من الذين امنوا وعملوا الصالحات فان الله قد نهاه ان يشرب الخمر فقال عمر صدقت ماذا ترون فقال علي رضي الله عنه انه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى وعلى المفتري ثمانون جلدة فأمر به عمر فجلد ثمانين جلدة وفي رواية اقبل عمر على القوم فقال ما ترون في جلده فقال القوم لانرى ان تجلدوه مادام وجعا فسكت عمر عن جلده ثم اصبح يوماً فقال لأصحابه به ما ترون في جلد قدامة فقال القوم لا نرى ان تجلده مادام وجعا فقال عمر انه والله لان يلقى الله تحت السوط احب الي من ان القى الله وهو في عنقي والله لأجلدنه فأمر عمر بقدامة فجلد فغاضب قدامه عمر وهجره فحجا وقدامة مهاجر لعمر حتى تغلوا عن حجهم ونزل عمر بالسقيا ونام بها فلما استيقظ عمر قال عجلوا علي بقدامة انطلقوا فأتوني به فوالله لأرى في النوم انه جاءني ات فقال سالم

---

(١) المائدة / ٩٣ .

(٢) هو قدامه بن مظعون .

(٣) المائدة / ٩٠ .

قدامة فانه اخوك فلما جاؤوا قدامة ابى ان يأتيه فأمر عمر بقدامة ان يجر اليه جراً حتى كلمة عمر واستغفر له فكان اول صلحهما([1])

وجه الدلالة:-

١- ان قدامة ﷺ لما تأول هذه الآية على هذا الشكل ظن ان عقوبة السكر ساقطة في حق من امن واتقى واحسن.

٢- لاحظ كيف كان عمر يستشير من معه وهم يحاولون ان يجدوا مهرباً لقدامة من العقوبة وهم يقولون انه مريض وبه وجع.

٣- ثم دلالة منام عمر ﷺ على ان ما ظنه قدامة لعله ظرف يخفف عنه الذنب ولذلك بادر عمر بمصالحته. والله تعالى أعلم.

المسألة الثانية: شرب القليل من الانبذة

اختلف الفقهاء على قولين:

القول الأول:-

ذهب الأحناف / إلى إن الشرب الموجب للحد هو شرب الخمر وهي المتخذة من ماء العنب أو نقيع البلح والزبيب.

أما من شرب غيرها من عصير العنب إذا طبخ فذهب ثلثاه ونقيع البلح والزبيب إذا طبخ ولم يذهب ثلثاه ونبيذ الحنطة والذرة والشعير وما إلى ذلك من غير ما يسمى خمراً عندهم فلا يوجب شربه الحد إلا إذا بلغ بمن شربه حد السكر فان لم يبلغ به حد السكر فلا حد بشربه [٢].

واستدلوا:

١- قوله تعالى((ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكراً ورزقا حسناً)[٣]

---

(١) الدار قطني ١٦٦/٣؛ وصحح القرطبي هذه الرواية ينظر تفسير القرطبي ٢٩٨/٦ .

(٢) بدائع االصنائع ١١٢/٥؛ شرح فتح القدير ٣٠٦/٥؛ والشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية بالفقه الاسلامي مقارنا بالقانون ، منصور محمد منصور الحفناوي، مطبعة الأمانة ط الاولى ١٤٠٦هـ .

(٣) سورة النحل الآية /٦٧ .

قال الأمام أبو حنيفة، وقد وافقه أصحابه في ذلك /

السكر هو المسكر ولو كان محرم العين لما سماه الله تعالى رزق حسناً والمسكر ما يسكر من الانبذة والدليل على ذلك إن الله سبحانه وتعالى امتن على عباده بما خلق لهم من ذلك ولا يقع الامتنان إلا بمحلل لا بمحرم [١].

ويعترض عليه بان الله سمى الرزق حسنا لكنه لم يصف السكر بالحسن فدل ذلك على عدم استحسانه لدى الشارع

٢- عن أبي هريرة عن النبي (صلى الله عليه وسلم) انه قال ((الخمر من هاتين الشجرتين النخلة والعنبة))[٢].

٣- قال الحنفية / إن القران قد نص على إن علة التحريم في الخمر إنما هي الصد عن ذكر الله ووقوع العداوة والبغضاء.

قال تعالى ((إنما يريد الشيطان أن ليوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل انتم منتهون))[٣].

وهذه العملية توجد في القدر المسكر لا فيما دون ذلك فوجب أن يكون ذلك القدر هو الحرام إلا ما انعقد الإجماع على تحريمه من كثير الخمر وقليلها [٤].

وهذا إن أبا حنيفة وأصحابه يفرقون بين ما يعد خمراً وبين ما يسكر مما لا يعد خمراً عندهم..

فما يسكر مما لا يعد خمراً عندهم لا يعاقب على شربه و إنما يعاقب على السكر منه لان المسكر هنا ليس حراماً في حد ذاته وإنما الحرام هو الكمية التي أوصلت إلى السكر فلو شرب شخص مما يسكر من غير الخمر قدحين مثلاً ولم يسكر منهما ثم شرب قدح ثالثاً فسكر فالمحرم هو هذا القدح الثالث ويلزمه عندئذ حد السكر.

---

(١) تفسير القرطبي ١٢٩/١٠ .

(٢) صحيح مسلم ١٥٧٣/٣ برقم ١٩٨٥ وقد روي هذا الحديث الجماعة الا البخاري؛ سنن النسائي الكبير ٢١٠/٣ برقم ٥٠٨٣ ؛ سنن ابن ماجة ١١٢١/٢ برقم ٣٣٧٨ .

(٣) سورة المائدة الآية ٩١ .

(٤) بدائع الصنائع ١١٢/٥ وما بعدها ؛ وفتح القدير ٣٠٦/٥ وما بعدها .

قال السرخسي:- ولا يقال القدح الأخير مسكر مما تقدم لان السكر ما يتصل به السكر ويروون في ذلك روايات ضعيفة عن بعض الصحابة كابن عباس وابن عمر والمتتبع لإسنادهما يدرك بوضوح عدم ثبوتها كلها [١]

القول الثاني:-

ذهب جمهور الفقهاء:-

إلى القول بتحريم جميع ما يسكر كثيره من الانبذة وغيرها ومساواة ذلك بالخمر المتخذة من عصير العنب فلا عبرة بما اخذ منه المسكر إذ يستوي في ذلك التحريم وإيجاب الحد بشربه ما كان من ماء العنب أو التمر أو غير ذلك من عسل أو شعير أو حنطة وما إلى ذلك.

لان العبرة في التحريم هو الاسكار فما دام شرب الكثير منه يؤدي إلى الاسكار فشرب القليل منه حرام موجب للحد حتى ولو لم يسكر شارب هذا القليل فالحد عند جمهور الفقهاء هو حد الشرب لا حد الاسكار[٢].

واستدلوا:-

١-ما رواه ابن عمر (رضي الله عنه) عن النبي (صلى الله عليه وسلم) انه قال من الحنطة خمر ومن الشعير خمر ومن التمر خمر ومن الزبيب خمر ومن العسل خمر [٣].

٢-عن عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) انه خطب على المنبر فقال: - ((إلا ان الخمر قد حرمت وهي من خمسة من العنب والتمر والعسل والحنطة والشعير)).

وقد قالت السيدة عائشة (رضي الله عنها) لا احمل مسكراً وان خبزاً او ماء[٤]

---

(١) بدائع الصنائع ١١٥/٥؛ والمسبوط ٩/٢٤؛ والبحر الرائق ٣٠/٥؛ ماء الشعير خال من الكحول ص ١٨ بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم الإسلامية .

(٢) بنظر شرح موطأ مالك ١٥١/٣؛ المهذب ٢٨٦/٢؛ المغني ١٣٥/٨ – ١٣٦ .

(٣) مصنف ابن ابي شيبه٦٩/٥؛ نيل الاوطار ٣١٦/٧؛ مسند الامام احمد ١١٨/٢ برقم٥٩٩٢

(٤) صحيح مسلم ٢٣٢٢/٤؛ النسائي ٣٢٠/٨؛ تفسير القرطبي ٢٩٤/٦؛ المغني ١٣٥/٨ وما بعدها.

٣-روي عن السيدة عائشة (رضي الله عنها) أنها قالت:-

سئل رسول الله (صلى الله عليه وسلم) عن البتع وهو شراب العسل وكان أهل اليمن يشربونه.

فقال:- كل شراب اسكر فهو حرام وما اسكر الفرق منه فملىء الكف منه حرام.

وفي رواية فالحسوه وفي رواية أخرى فالجرعة منه حرام [١].

وقال ابن عمر(رضي الله عنهما):- ما اسكر منه الفرق فاللحسة منه حرام والفرق هو سته عشر رطلاً وهي اثنتا عشر مداً او ثلاثة اصع عند اهل الحجاز [٢].

٤- عن ابن عمر (رضي الله عنهما) عن النبي (صلى الله عليه وسلم) انه قال : كل مسكر خمر وكل خمر حرام [٣].

٥- ما روى عن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) انه قال ما اسكر كثيره فقليله حرام [٤].

٦- رد القرطبي على ما ذهب إليه أبو حنيفة وأصحابه / من ان الله سبحانه وتعالى قد امتن على عباده ولا يكون امتنانه إلا بما حل.

ان القرطبي رد بقوله / انه يتحمل ان يكون ذلك قبل تحريم الخمر أما ما ذكره الإمام أبو حنيفة وأصحابه من أحاديث ضعيفة لأنه قد جاء عن النبي (صلى الله عليه وسلم) بالنقل الثابت الصحيح مما يؤيد إنما اسكر كثيره فقليله حرام[٥]

---

(١) ابو داود ٣٢٩/٣ برقم ٣٦٨٧؛ سنن البيهقي ٢٩٦/٨ برقم ١٧١٧٥؛ ورجح الدار قطنى وقفة على السيدة عائشة ٢٥٥/٤ ولكن حسنة الترمذي وقال صاحب تحفه الاحوذي ٤٩٣/٥ رواته كلهم محتج بهم في الصحيحين .

(٢) كنز العمال ٢٠٢/٥ برقم ١٣٧٦١ والمصادر في المصدر السابق .

(٣) صحيح مسلم ١٥٨٨/٣ برقم ٢٠٠٣؛ نيل الاوطار ٥٧/٩ .

(٤) نيل الاوطار ٥٧/٩ .

(٥) تفسير القرطبي ٢٩٥/٦ .

٧- المقصود من الرزق الحسن في قوله تعالى (ومن ثمرات النخيل والأعناب) ليس هو القليل الذي لا يسكر بل المقصود هو التمر الزبيب وما أشبههما مما ليس بحرام(١).

الراجح في هذه المسالة والله اعلم:

حصل الخلاف في إيجاب الحد على من شر من النبيذ قدراً لم يصل به حد السكر وهو خلاف لا تقوم به شبهة وذلك لان أدلة الحنفية ضعيفة ولا يقوى على درئ ما يقابل من الدليل القوي والراجح والثابت عند جمهور الفقهاء بالاحاديث التي دلت على تحريم الخمر..

ومع ذلك فان ما اطلقه الفقهاء ان اختلاف العلماء شبهة فليس ذلك على اطلاقه اذ ليس عين الخلاف شبهة بدليل ان خلاف عطاء في جواز وطء الجواري بالإباحة خلاف محقق ومع ذلك لا يدرأ الحد وانما الشبهة الدارئة للحد في مأخذ الخلاف وادلته المتقاربة كالخلاف في النكاح بلا ولي ولا شهود ونكاح المتعة فان الادلة فيه متقاربة ولا يبعد كل واحد من المجتهدين اصابة خصمه عند الله عز وجل(٢) .

وعلى هذا فمن شرب غير نبيذ التمر والعنب فخلاف العلماء فيه يدرؤ الحد عنه لوجود الشبهة في الخلاف بينهم ويكتفي بتعزيره لحديث((ادرؤوا الحدود بالشبهات)) قال ابن قدامة فيمن رجع عن اقراره بالقتل " لان " اهل العلم اختلفوا في صحة رجوعه فكان اختلافهم شبهة درائة للقصاص(٣)

المسألة الثالثة:- وصول الخمر إلى الجوف من غير طريق الفم.

السلوك المعروف عن الجميع في طريق شرب الخمر وهو عبارة عن قيام الجاني بشرب المسكر ويقصد بذلك وصول المسكر إلى الحلق ومن باب أولى وصوله إلى الجوف عن طريقه الطبيعي أي عن طريق الحلق لان الشرب لا يكون إلا عن هذا الطريق..

---

(١) تفسير الجلالين ص ٣٥٤؛ شرح الزرقاني ٢٠٩/٤؛ حاشية الدسوقي ٣٥٢/٤؛ اسنى المطالب ١٥٨/٤؛ مغنى المحتاج ١٨٧/٤؛ المغني ١٣٦/٩ .

(٢) قاعد الاحكام في مصالح الانام ٩٣/٢ .

(٣) المغني ٦٤/٩ .

ولكن الخلاف الحاصل بين الفقهاء:-

فيمن وصل الخمر إلى جوفه من غير طريق الفم كان يكون قد استعط بهما أو احتقن

اختلف الفقهاء على قولين:

القول الأول:-

ذهب الحنفية والمالكية: إلى ان الحد لا يجب الا اذا وصلت الخمر الى الجوف عن طريق الفم فان وصلت عن طريق الأنف والشرج أو الحقن فان ذلك يورث شبهة لعدم وصولها عن الطريق الفم من تعزير من فعل ذلك [١].

القول الثاني:-

للشافعية ولهم في ذلك ثلاثة أراء:-

الأول: لا حد بذلك لقيام الشبهة التي تدرأ الحد.

الثاني: يجب الحد مطلقاً بوصول الخمر إلى الجوف.

الثالث: يجب الحد على من استعط المسكر أما من احتقن به فلا حد عليه[٢].

وقد وافق فقهاء الحنابلة الشافعية في ذلك:

إلا ان الإمام احمد / قد قال الحد على من احتقن بالخمر لوصولها لجوفه [٣].

والسبب في ذلك عائد الى كون الحد قد وجب لمجرد السكر ام لعموم التلذذ بالمسكر فان كان لمجرد السكر فمن أي طريق وصل المسكر الى الجوف فقد وجب الحد وان كان القصد عقوبة الفاعل على اللذة الحاصلة له فلا تكتمل اللذة الا بتناوله عن طريق الفم فيحد لأجله حتى تتألم اعضاؤه كما استلذت بالحرام، فقد اتى على " كرم الله وجهه" برجل سكران فقال اضرب واعط كل عضو حقه

(١) بدائع الصنائع ٤٠/٧؛ شرح الزرقاني ٢٠٩/٤؛ حاشية الدسوقي ٣٥٢/٤.

(٢) نهاية المحتاج ١٣/٨؛ مغني المحتاج ١٨٨/٤.

(٣) المغنى ١٣٧/٩.

واتق المذاكير وكذا الرأس(١) وقال ابو يوسف يضرب الرأس مرة واحدة لقول ابي بكر اضربوا الرأس فان فيه شيطاناً(٢)

الراجح والله اعلم : ما ذهب إليه الحنفية والمالكية.

المسالة الرابعة: مثال في القصد الجنائي شرب الخمر الذي لا يوجب الحد..

جريمة شرب الخمر لابد لقيامها من توافر القصد الجنائي لدى الفاعل وعلى هذا فمن أقدم على شرب الخمر وهو لا يعلم انه مسكر فلا تقوم الجريمة بالنسبة له ولا تكون هناك عقوبة بحقه وهذا ما أجمع عليه الفقهاء..

مثال:- من اضطر لدفع عطش او لعلاج أو من شرب الخمر وهو يجهل انها خمر يظنها دواءً او ماءً.

فقد ذهب جمهور الفقهاء الى عدم وجوب العقوبة عليه والقول يدرأ الحد عنه لشبهة جهله في ذلك وعدم قيام الجريمة أصلاً في حقه.

تفصيل أقوال الفقهاء:-

عند **الأحناف والشافعية:** ولو قرب إسلامه فقال جهلت تحريمها لم يحد لأنه قد يخفى عليه ذلك والحدود تدرأ بالشبهات.

إسقاط الحد من قال بجهله حكم تحريمها لقرب عهده بالإسلام سواء أكان ممن نشأ بين المسلمين ام من غير هؤلاء (٣).

وعند المالكية: لا حد على من شرب الخمر يظنها غيرها كما إذا ظنها عسلا فشرب ثم ظهر انها خمرٌ فظهر ان هذا الشراب مسكر وقاسوا ذلك بمن وطئ أجنبية لظنها زوجته ان كان يتأتى الاشتباه.

أما من جهل وجوب الحد وعلم الحرمة فانه يلزمه الحد ولا يلتفت إلى جهله هذا لأنه جهل لا يعتد به في إسقاط الحد.

---

(١) روح المعاني ٧٧/١٨ .

(٢) البحر الرائق ١٠/٥ .

(٣) بدائع الصنائع ٤٠/٧؛ مغني المحتاج ١٨٨/٤ .

حتى وان كان قريب عهد بالإسلام ومثلوا له بالأعجمي الذي دخل دار الإسلام فمثل هذا لا يعذر بجهله تحريم الخمر..

ورد فقهاء المالكية: على ما يمكن ان يوجه لرأيهم من نقد انهم لا يعذروا الجاهل في الخمر ويعذر الجاهل في الزنا فقالوا ان مفاسد الشرب لما كانت اشد من مفاسد الزنا لكثرتها ولان الشرب أكثر وقوعاً من غيره(١).

ويمكن الرد على ما ذهب إليه المالكية.

القول بوجوب الحد على من جهل الحكم هنا على عمومه قول مردود لان الجهل المعتمد به وان لم يقوم على عدم إيجاب الحد ابتداء فلا اقل من ان يوزن شبه يترتب عليها درء الحد.

– أما ان مفاسد شرب الخمر أكثر فهذا اعمال الحدود على أساس من الحدس والتخمين وهو مردود أيضاً لقيام الدليل على درء الحد بالشبهة. ولم يفصل بين حد وأخر من حيث كونه أكثر وقوعاً من الأخر أو عدمه.

وعند الحنابلة:– فمن يدعي الجهل بتحريم الخمر وان مدى الجهل ان كان ناشئاً ببلاد الإسلام بين المسلمين لم تقبل دعواه لان هذا لا يكاد يخفى على مثله.

فلا تقبل دعواه فيه وان كان حديث عهد بالإسلام أو كان ناشئاً ببادية بعيدة عن البلدان قبل منه لأنه يحتمل ما قاله (٢).

أما عند الظاهرية:– فيقول ابن حزم:–

من اكره على شرب الخمر أو اضطر إليها لعطش او علاج او لدفع خنق فشربها او جهلها فلم يدر انها خمر فلا حد الا على من علم التحريم.

مثال:–

– لا يختلف اثنان من الأمة في انه من دست إليه غير امرأته فواطئها فهو لا يدري من هي يظن أنها زوجته فلا حد عليه (٣).

الراجح والله اعلم لا حد على من شرب الخمر يظنها غيرها او قريب عهد في الاسلام لا يعلم الاحكام الخاصة بها.

---

(١) حاشية الدسوقي ٣٥٢/٤؛ وشرح الزرقاني ٢١٠/٤ .

(٢) المغني ١٣٧/٩ وما بعدها؛ مغني المحتاج ١٨٨/٤ .

(٣) المحلى ١٧٦/١ .

الخاتمة واهم النتائج

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على البشير النذير سيدنا محمد الذي بين لنا الواجبات والمحظورات في شريعة الاسلام وبين الحلال والحرام وبين ما بينهما امور متشابهات لا يعلمهن كثير من الناس.

وبعد اتمام هذا البحث نبين اهم النتائج:

١- تعريف الشبه لغة هي الالتباس والمشابهة واصطلاحاً وهي ما يشبه الثابت وليس بالثابت.

٢- تعريف الخمر لغة هو ما خامر العقل والتخمير هو التغطية والستر واختلف الفقهاء في تعريف الخمر اصطلاحا والراجح ما ذهب اليه الجمهور هو كل شراب مسكر سواء أسمي خمرا ام لم يسم خمرا.

٣- من شرب الأنبذة ويؤدي ذلك الى السكر فهو حرام.

٤- من ادخل الخمر الى جوفه تحايلاً عليه الحد في ذلك وهذا ما ذهب اليه فقهاء الحنفية والمالكية.

٥- لا حد على من شرب الخمر يظنها غيرها او قريب عهد في الاسلام لا يعلم الاحكام الخاصة بها.

واخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين وصلي واسلم على النبي الامي الهاشمي القريشي وعلى اله واصحابه اجمعين.

المصادر والمراجع

- بعد القرآن الكريم

أولاً:- كتب التفسير وعلوم القران

١- (تفسير القرطبي) تفسير أحكام القران أبو عبدالله محمد بن احمد الأنصاري القرطبي دار الشعب القاهرة.

٢- أحكام القران (أحكام القران للجصاص) احمد بن علي الرازي الجصاص دار النشر دار أحياء التراث العربي تحقيق محمد صداق قمحاوي.

٣- تفسير الجلالين: محمد بن احمد + عبدالرحمن بن أبي بكر المحلي + السيوطي دار النشر القاهرة ط١ .

٤- (تفسير الالوسي الكبير) روح المعاني في تفسير القران العظيم والسبع المثاني ابي الفضل شهاب الدين السيد محمود الالولسي البغدادي. دار احياء التراث العربي بيروت .

ثانيا:- الحديث الشريف وعلومه

١- صحيح البخاري. الجامع الصحيح المختصر محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي،دار ابن كثير اليمامة بيروت ١٩٨٧ تحقيق د. مصطفى أديب البغا.

٢-صحيح مسلم . مسلم بن الحجاج ابو الحسن القشيري النيسابوري. دار احياء التراث العربي - بيروت تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي.

٣-صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان محمد بن حبان بن احمد ابو حاتم التميمي البستي دار النشر مؤسسة الرسالة ط٢ تحقيق شعيب الارنؤوط

٤-مسند ابي داود. سليمان بن الاشعث ابو داود السجتاني الازدي – دار الفكر وتحقيق محمد محي الدين عبدالحميد.

٥-سنن البيهقي الكبرى. احمد بن الحسين بن علي بن موسى ابو بكر البيهقي – مكتبة دار الباز تحقيق محمد عبدالقادر عطا.

٦-سنن الدار قطني. علي بن عمر ابو الحسن الدار قطني البغدادي. دار المعرفة ١٩٦٦ تحقيق السيد عبدالله هاشم المدني.
٧-سنن النسائي الكبرى. احمد بن شعيب ابو عبدالرحمن النسائي – دار الكتب العلمية بيروت ١٩٩١ ط١ تحقيق د. عبدالغفار سليمان البيداوي، كسروى سيد حسن.
٨-سنن ابن ماجة. محمد بن يزيد ابو عبدالله القزويني – دار الفكر بيروت تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي.
٩-مصنف ابن ابي شيبة الكتاب المصنف في الاحاديث والاثار ابو بكر عبدالله بن محمد بن ابي شيبة الكوفي مكتبة الرشد ١٤٠٩ – ط الاولى.
١٠- مسند الامام احمد / احمد بن حنبل ابو عبدالله الشيباني مؤسسة قرطبة – مصر.
١١-مرقاة المفاتيح بشرح مشكاة المصابيح علي بن سلطان محمد القاري دار الكتب العلمية بيروت ط١ تحقيق جمال عيتاني.
١٢-تحفة الاحوذي بشرح جامع الترمذي محمد بن عبدالرحمن بن عبدالرحيم المباركفوري ابو العلا – دار الكتب العلمية – بيروت.
١٣- شرح الزرقاني – على موطأ الامام مالك. محمد بن عبدالباقي بن يوسف الزرقاني – دار الكتب العلمية بيروت ١٤١١ هـ ط ١.
١٤- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد علي بن ابي بكر الهيثمي دار الريان للتراث دار الكتاب العربي القاهرة بيروت
١٥- نيل الاوطار من احاديث سيد الاخيار شرح منتقى الاخبار محمد بن علي بن محمد الشوكاني دار الجيل بيروت ١٩٧٣.
١٦-كنز العمال في متن الاقوال والافعال – علاء الدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي – دار الكتب العلمية بيروت ١٩٩٨ م تحقيق محمود عمر الدمياطي.

ثالثا:- كتب الفقه واصوله:-

١-المبسوط شمس الدين السرخسي دار المعرفة للنشر بيروت.
٢-بدائع الصنائع في ترتيب الشرائح . علاء الدين الكاساني – دار الكتب العربي بيروت ١٩٨٢ ط٢ .
٣-فتح القدير كمال الدين محمد بن الواحد السيواسي دار الفكر بيروت ط٢.
٤-البحر الرائق شرح كنز الدقائق. زين الدين ابن نجيم الحنفي دار المعرفة – بيروت ط٢.
٥-حاشي العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني على الصعيدي العدوي المالكي دار الفكر بيروت تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي .
٦-فتاوي السغدي (النتف في الفتاوى) ابو الحسن على بن الحسين بن محمد السغدي دار الفرقان عمان الاردن، مؤسسة الرسالة بيروت لبنان تحقيق المحامي الدكتور صلاح الدين الناهي ١٩٨٤ م .
٧-الفتاوى الهندية في مذهب الامام الاعظم ابي حنيفة النعمان الشيخ نظام وجماعتة من علماء الهند دار الفكر ١٩٩١م .
٨-الحكام في شرح مجلة الاحكام تأليف علي حيدر دار النشر دار الكتب العلمية بيروت تحقيق تعريب المحامي فهمي الحسين .
٩-مجمع الانهر في شرح ملتقى الابحر عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكيبولي المدعو بشيخي زاده دار الكتب العلمية بيروت ط١ حققه وخرجه احاديثه وابانه خليل عمران المنصور .
١٠-حاشية الدسوقي على الشرح الكبير محمد عرفة الدسوقي – دار الفكر بيروت تحقيق محمد عليش.
١١-الخلاصة الفقهية على مذهب السادة المالكية محمد العربي الفروي دار الكتب العلمية بيروت .
١٢-اسني المطالب في شرح روض الطالب. زكريا بن محمد الانصاري دار الكتاب الاسلامي.

١٣-مغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المزاج . محمد الخطيب الشربيني – دار الفكر بيروت.
١٤-المهذب في فقه الامام الشافعي . ابراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي – دار الفكر بيروت.
١٥-الاقناع في حل الفاظ ابن شجاع. محمد الشربيني الخطيب – دار الفكر بيروت ١٤١٥ هـ.
١٦-نهاية المحتاج الى شرح المنهاج. شمس الدين محمد بن ابي العباس احمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير – دار الفكر بيروت ١٩٨٤ م.
١٧-شرح منتهى الارادات المسمى دقائق اولى النهى لشرح المنتهى منصور بن يونس بن ادريس البهوتي عالم الكتب ١٩٩٦ ط٢.
١٨-المغنى في فقه الامام احمد بن حنبل الشيباني عبدالله بن احمد بن قدامة المقدسي – بيروت دار الفكر ط١ ١٤٠٥ هـ.
١٩-المحلى علي بن احمد بن سعيد بن حزم الظاهري دار الافاق الجديدة بيروت لجنة احياء التراث العربي.
٢٠-قواعد الاحكام في مصالح الانام محمد عز الدين السلمي دار الكتب العلمية بيروت .

رابعاً: كتب خلاف:-

١- السرقة في الشريعة الاسلامية والقانون الدكتور احمد عبيد الكبيسي.
٢- اصول الفقه الدكتور سلام مدكور.
٣-الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية بالفقه الإسلامي مقارنا بالقانون ،منصور محمد منصور الحفناوي، مطبعة الأمانة ط الاولى ١٤٠٦هـ.

خامساً: كتب اللغة والمعاجم:

١-لسان العرب – محمد بن مكرم بن منظور – الافريقي المصري دار صادر بيروت ط١.

٢-المصباح المنير في غريب الشرح الكبير الرافعي احمد بن محمد بن علي المقري الفيومي المكتبة العلمية بيروت.
٣-مختار الصحاح. محمد بن ابي بكر بن عبدالقادر الرازي. دار النشر مكتبة لبنان ناشرون ١٩٩٥ تحقيق محمود خاطر.
٤-التعريفات الجرجاني. علي بن محمد بن علي الجرجاني دار النشر دار الكتاب العربي - بيروت تحقيق ابراهيم الأبياري.