



وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية

الموسوعة الفقهية

الجزء السادس عشر

جنائز - حتم

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

« وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ
فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ
إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ » .

(سورة التوبة آية ١٢٢)

« من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين »

(أخرجه البخاري ومسلم)

المشورة الفقهية

إصدار

وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت

الطبعة الثانية
١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م
طباعة ذات السلاسل - الكويت
حقوق الطبع محفوظة للوزارة

ص.ب ١٣ - وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت

جناز

التعريف :

١ - الجناز جمع جنازة بالفتح الميت، وبالكسر السرير الذي يوضع عليه الميت، وقيل عكسه، أوبالكسر: السرير مع الميت، فإن لم يكن عليه الميت فهو سرير ونعش وقيل: في كل منهما لغتان. (١)

أولا : أحكام المحتضر :

تعريف المحتضر وتوجيهه وتلقينه :

٢ - المحتضر (٢) هو من حضره الموت وملائكته، والمراد من قرب موته، وعلامة الاحتضار - كما أوردها ابن عابدين - أن تسترخي قدماه فلا تنتصبان، ويعوج أنفه، وينخسف صدغاه، ويمتد جلد خصتيه لانشمار الخصيتين بالموت، وتمتد جلدة وجهه فلا يرى فيها تعطف. (٣) وللمحتضر أحكام تنظر في مصطلح: (احتضار).

(١) القاموس، المصباح مادة: «جنز»، والدر المختار ١/٥٩٩

(٢) اسم مفعول من الاحتضار.

(٣) ابن عابدين ١/٥٩٥، والهندية ١/١٥٤

ما ينبغي فعله بعد الموت، وما لا ينبغي فعله:

ما ينبغي فعله بعد الموت :

٣ - اتفق الفقهاء على أنه إذا مات الميت شداً لحياه، وغمضت عيناه، فإن النبي ﷺ دخل على أبي سلمة، وقد شق بصره فأغمضه وقال: «إذا حضرتم موتاكم فأغمضوا البصر» (١)

ويتولى أرفق أهله به إغماضه بأسهل ما يقدر عليه، ويشد لحياه بعصاة عريضة يشدها في لحيه الأسفل ويربطها فوق رأسه. (٢) ويقول مغمضه: بسم الله وعلى ملة رسول الله. (٣) اللهم يسر عليه أمره، وسهل عليه ما بعده. وأسعده بلقائك، واجعل ما خرج إليه خيراً مما خرج منه. (٤)

ويلين مفاصله، ويرد ذراعيه إلى عضديه، ويرد أصابع كفيه، ثم يمدّها، ويرد فخذه إلى بطنه، وساقيه إلى فخذه، ثم يمدّها، وهو أيضاً مما اتفق عليه. (٥)

(١) حديث: «فإن النبي ﷺ دخل على أبي سلمة وقد...»

أخرجه مسلم (٢/٦٣٤ - ط عيسى الحلبي).

(٢) الفتاوى الهندية ١/١٥٤، ومختصر المزني ١/١٦٩، وغاية المنتهى باختصار ١/٢٢٨، وبلغة السالك ١/٢٦٦

(٣) في الغاية وعلى ملة رسول الله مقتصر على هذا القدر ومثله في المصنف لابن أبي شيبة عن بكر بن عبدالله المزني

٧٦/٤.

(٤) الهندية ١/١٥٤

(٥) راجع الهندية ١/١٥٤، ومختصر خليل ٣٧، والمزني =

ويستحب أن ينزع عنه ثيابه التي مات فيها، ويسجى جميع بدنه بثوب «فعن عائشة رضي الله تعالى عنها أن رسول الله ﷺ حين توفي سجي ببرد حبرة»^(١) ويترك على شيء مرتفع من لوح أو سرير، لثلاث تصيبه نداوة الأرض فيتغير ريحه. ويجعل على بطنه حديد، أو طين يابس، لثلاث ينتفخ، وهذا متفق عليه في الجملة.^(٢)

الإعلام بالموت :

٤ - يستحب أن يعلم جيران الميت وأصدقائه حتى يؤدوا حقه بالصلاة عليه والدعاء له، روى سعيد بن منصور عن النخعي : لا بأس إذا مات الرجل أن يؤذن صديقه وأصحابه، إنما يكره أن يطاف في المجلس فيقال : أنعي (فلانا) لأن ذلك من فعل أهل الجاهلية، وروي نحوه باختصار عن ابن سيرين، وإليه ذهب الحنفية والشافعية.^(٣)

وكره بعض الحنفية النداء في الأسواق قال في النهاية : إن كان عالماً، أو زاهداً، أو ممن يتبرك به، فقد استحسن بعض المتأخرين النداء في

= ١ / ٦٩ والغاية ١ / ٢٢٨ ولفظها : «سن تليين مفاصله وخلع ثيابه وستره بثوب ووضع حديدة ونحوها على بطنه. (١) حديث : «أن رسول الله ﷺ حين توفي سجي...» أخرجه البخاري (فتح الباري ١٠ / ٢٧٦ - ط السلفية). ومسلم (٢ / ٦٥١ - ط عيسى الحلبي). من حديث عائشة. (٢) المراجع السابقة. (٣) فتح الباري ٣ / ٧٥، وشرح البهجة ١ / ١٢٤

الأسواق لجنازته وهو الأصح، ولكن لا يكون على هيئة التفخيم، وينبغي أن يكون بنحو، مات الفقير إلى الله تعالى فلان ابن فلان،^(١) ويشهد له أن أبا هريرة كان يؤذن بالجنازة فيمر بالمسجد فيقول : عبد الله دعي فأجاب، أو أمة الله دعيت فأجابت.^(٢) وعند الحنابلة لا بأس بإعلام أقاربه وإخوانه من غير نداء.^(٣)

وقال ابن العربي من المالكية : يؤخذ من مجموع الأحاديث ثلاث حالات :

الأولى : إعلام الأهل والأصحاب وأهل الصلاح فهذا سنة.

والثانية : الدعوة للمفاخرة بالكثرة فهذا مكروه.

والثالثة : الإعلام بنوع آخر كالنياحة ونحو ذلك فهذا محرم.^(٤)

وفي الشرح الصغير كره صياح بمسجد أو بيابه بأن يقال : فلان قد مات فاسعوا إلى جنازته مثلاً، إلا الإعلام بصوت خفي أي من غير صياح فلا يكره.

فالنعي منهي عنه اتفاقاً، وهو أن يركب رجل دابة ويصيح في الناس أنعي فلانا، أو كما مر عن

(١) الهندية ١ / ١٥٥، وابن عابدين ١ / ٥٩٧، ٦٢٩

(٢) رواه ابن أبي شيبة ٤ / ٩٩

(٣) غاية المنتهى ١ / ٢٢٨

(٤) فتح الباري ٣ / ٧٥

كفالة. وذهب الطحطاوي إلى قول الجمهور.^(١)

تجهيز الميت :

٦ - اتفق الفقهاء على أنه إن تيقن الموت يبادر إلى التجهيز ولا يؤخر «لقوله عليه الصلاة والسلام: لا ينبغي لجيفة مسلم أن تحبس بين ظهري أهله»^(٢) وتشهد له أحاديث الإسراع بالجنائز، وسيأتي عند الكلام عن حمل الجنائز.

فإن مات فجأة ترك حتى يتيقن موته، وهو مفاد كلام الشافعي في الأم.

وفي الغاية سن إسراع تجهيزه إن مات غير فجأة، وينتظر من مات فجأة بنحو صعقة، أو من شك في موته، حتى يعلم بانخساف صدغيه الخ.

وبه يقول المالكية ففي مقدمات ابن رشد يستحب أن يؤخر دفن الغريق مخافة أن يكون الماء غمره فلا تتبين حياته.^(٣)

النخعي، أو أن ينادى بموته، ويشاد بمفاخره. وبه يقول الحنفية والشافعية.^(١) وينظر التفصيل في مصطلح: (نعي).

قضاء الدين :

٥ - يستحب أن يسارع إلى قضاء دينه أو إبرائه منه، وبه قال أحمد لحديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه».

قال السيوطي: سواء ترك الميت وفاء أم لا، وشذ الماوردي فقال: إن الحديث محمول على من يخلف وفاء.^(٢)

وقال الحنابلة: إن تعذر الوفاء استحب لوارثه أو غيره أن يتكفل عنه، والكفالة بدين الميت قال بصحتها أكثر الأئمة، خلافاً لأبي حنيفة، فإنه لا تصح عنده الكفالة بدين على ميت مفلس، وإن وعد أحد بأداء دين الميت صح عنده عدة لا

(١) غاية المتهى ٢٢٨/١ ونحفة الأحوذى ١٦٢/٢، وحاشية ابن عابدين ٢٧٠/٤

(٢) حديث: «لا ينبغي لجيفة مسلم أن تحبس...» أخرجه أبو داود (٣/٥١٠ - ط عزت عبيد الدعاس). والبيهقي (٣/٣٨٦ - ط دار المعرفة) من حديث حصين بن وحوح مرسل (الإصابة ١/٣٤٠ - ط مؤسسة الرسالة) والأرنؤوط (جامع الأصول ١١/١٤١ - ط دار البيان).

(٣) الهندية ١/١٥٧ وما بعدها، والغاية ١/١٦٧، ٢٢٨

(١) الشرح الصغير ١/٢٢٩، والفتح ٣/٧٥، وشرح البهجة ١٢٤/١

(٢) نحفة الأحوذى ١٦٦/٢ والحديث: «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه...» أخرجه أحمد (٢/٤٤٠ ط المكتب الإسلامي، والترمذي (٣/٣٨٠ ط مصطفى الحلبي) والحاكم (٢/٢٧ ط دار الكتاب العربي من حديث أبي هريرة وقال الترمذي: هذا حديث حسن، وصح الحديث الحاكم على شرط الشيخين ووافقه الذهبي.

مالا ينبغي فعله بعد الموت :
قراءة القرآن عند الميت :

٧ - تكره عند الحنفية قراءة القرآن عند الميت حتى يغسل، ^(١) وأما حديث معقل بن يسار مرفوعا «اقرأوا سورة يس على موتاكم» ^(٢) فقال ابن حبان: المراد به من حضره الموت، ويؤيده ما أخرجه ابن أبي الدنيا وابن مردويه مرفوعا «ما من ميت يقرأ عنده يس إلا هون الله عليه» ^(٣) وخالفه بعض متأخري المحققين، فأخذ بظاهر الخبر وقال: بل يقرأ عليه بعد موته وهو مسجى، وفي المسألة خلاف عند الحنفية أيضا. ^(٤)

قال ابن عابدين: الحاصل أن الميت إن كان

حدثا فلا كراهة، وإن كان نجسا كره. والظاهر أن هذا أيضا إذا لم يكن الميت مسجى بشوب يسترجع بدنه، وكذا ينبغي تقييد الكراهة بما إذا قرأ جهرا. ^(١) وعند المالكية يكره قراءة شيء من القرآن مطلقا. ^(٢)

وذهب الشافعية إلى أنه لا يقرأ عند الميت قبل الدفن لئلا تشغلهم القراءة عن تعجيل تجهيزه، خلافا لابن الرفعة وبعضهم، وجوزه الرمي بحثا. أما بعد الدفن فيندب عندهم. ^(٣)

ولم نعثر على تصريح للحنابلة في غير المحتضر.

النوح والصياح على الميت :

٨ - يكره النوح، والصياح، وشق الجيوب، في منزل الميت، وفي الجنائز، أوفي محل آخر للنهي عنه، ولا بأس بالبكاء بدمع قال الحنفية: والصبر أفضل. ^(٤)

فقد روى الشيخان من حديث أبي موسى

(١) ابن عابدين ١/٥٩٨ (وحرفت العبارة فيه إلى أن الموت إن كان حدثا).

(٢) الشرح الصغير ١/٢٢٨

(٣) نهاية المحتاج ٢/٤٢٨

(٤) الهندية ١/١٥٧ ومابعدا، ومراقي الفلاح ص ٣٠٥ ومابعدا.

(١) الهندية ١/١٥٧ ومابعدا.

(٢) حديث: «اقرأوا سورة يس على موتاكم». أخرجه أبوداود (٣/٤٨٩ - ط عزت عبيد الدعاس) وابن ماجه (١/٤٦٥ - ٤٦٦ - ط عيسى الحلبي) والبيهقي (٣/٣٨٣ - ط دار المعرفة). وقال ابن حجر (وأعله ابن القطان بالاضطراب وبالوقف وبجهالة حال أبي عثمان وأبيه، ونقل أبو بكر بن العربي عن الدارقطني أنه قال: هذا حديث ضعيف الإسناد مجهول المتن ولا يصح في الباب حديث أ. هـ من التلخيص الحبير ٢/١٠٤ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٣) حديث: «ما من ميت يقرأ عنده يس إلا هون الله عليه» أخرجه ابن حبان في صحيحه (٥/٣ - ط دار الكتب العلمية) والديلمي في مسند الفردوس (٤/٣٢٨ - ط دار الكتاب العربي) من حديث أبي الدرداء. ضعفه ابن حجر في التلخيص الحبير (٢/١٠٤ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٤) المرقاة ٢/٢٢١

وفي الصبر روى البخاري : « أن النبي ﷺ مر بامرأة تبكي عند قبر فقال : اتقي الله واصبري » .^(١) والمراد بالكراهة كراهة التحريم عند الحنفية .

وقال السراج : قد أجمعت الأمة على تحريم النوح ، والدعوى بدعوى الجاهلية ، ذكره الطحطاوي .^(٢)

والمراد بالبكاء في حديث : « إن الميت ليعذب ببكاء أهله عليه »^(٣) الندب ، والنياحة ، وإنما يعذب الميت إذا أوصى بذلك .^(٤)

وفي غاية المنتهى من كتب الحنابلة لا يكره بكاء على ميت قبل موت ولا بعده ، بل استحباب البكاء رحمة للميت سنة صحيحة ، وحرمة ندب وهو بكاء مع تعدد محاسنه ، ونوح وهورفع صوت بذلك برقة وشق ثوب ، وكره

= أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٦٠ - ط السلفية) معلقا . والبيهقي (٤/ ٧١ - ط دار المعرفة) موصولا . وعزاه ابن حجر إلى سنن سعيد بن منصور . والتاريخ الأوسط والصغير للبخاري . فتح الباري ٣/ ١٦١ - ط السلفية .

(١) حديث : « اتقي الله واصبري » أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٢٥ - ط السلفية) . ومسلم (٢/ ٦٣٧ - ط عيسى الحلبي) من حديث أنس بن مالك .

(٢) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٣٥٤

(٣) حديث : « إن الميت ليعذب ببكاء أهله عليه » أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٥١ - ط السلفية) . ومسلم (٢/ ٦٣٨ - ط عيسى الحلبي) من حديث عبد الله بن عمر .

(٤) الدر وابن عابدين ١/ ٦٣٣ ، والمقنع ١/ ٢٨٤ ، ٢٨٥

الأشعري أن رسول الله ﷺ برىء من الصالقة والخالقة والشاقة » .^(١)

وأخرجنا من حديث ابن مسعود « ليس منا من ضرب الخدود ، وشق الجيوب ، ودعا بدعوى الجاهلية » .^(٢)

وأما البكاء بغير صوت فيدل على جوازه « أن النبي ﷺ رفع إليه ابن لابنته ونفسه تتعقق »^(٣) ففاضت عيناه ، وقال : هذه رحمة جعلها الله في قلوب عباده » .^(٤)

وقول عمر : - في حق نساء خالد بن الوليد - دعهن يبكين على أبي سليمان ما لم يكن نفع^(٥) أولقلقة^(٦) ذكره البخاري تعليقا .^(٧)

(١) حديث : « أن رسول الله ﷺ برىء من الصالقة . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٦٥ - ط السلفية) . ومسلم (١/ ١٠٠ - ط عيسى الحلبي) من حديث أبي موسى الأشعري . والصالقة : هي التي ترفع صوتها بالبكاء . والخالقة هي التي تحلق رأسها عند المصيبة . والشاقة هي التي تشق ثوبها عند المصيبة .

(٢) حديث : « ليس منا من ضرب الخدود وشق الجيوب ودعا . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٦٦ - ط السلفية) . ومسلم (١/ ٩٩ - ط عيسى الحلبي) من حديث عبد الله بن مسعود .

(٣) القمعة هي حكاية صوت الشيء اليابس إذا حرك .

(٤) حديث : « هذه رحمة جعلها الله في قلوب عباده » أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٥١ - ط السلفية) . ومسلم (٢/ ٦٣٦ - ط عيسى الحلبي) من حديث أسامة بن زيد .

(٥) النقع : التراب على الرأس .

(٦) اللقلقة : الصوت يعني رفعه .

(٧) أثر « دعهن يبكين على أبي سليمان . . . » =

يسطو عليه الرجال والأولى بذلك المحارم. (١)
وقال ابن القاسم من المالكية: لا ييقربطن الميتة إذا كان جنينها يضطرب في بطنها. وقال سحنون منهم: سمعت أن الجنين إذا استيقن بحياته وكان معروف الحياة، فلا بأس أن ييقربطنها ويستخرج الولد. (٢)

وفي الشرح الصغير لا يشق بطن المرأة عن جنين ولورجي حياته على المعتمد، ولكن لا تدفن حتى يتحقق موته ولو تغيرت. واتفقوا على أنه إن أمكن إخراجه بحيلة غير الشق وجبت. (٣)

غسل الميت :

٩ م - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن تغسيل الميت واجب كفاية بحيث إذا قام به البعض سقط عن الباقي، وتفصيل أحكامه في مصطلح: «تغسيل الميت».

تكفين الميت :

١٠ م - اتفق الفقهاء على أن تكفين الميت بما يستره فرض على الكفاية. وتفصيل أحكامه ينظر في مصطلح: (تكفين).

(١) غاية المتهى وحاشيته ٢٥٤/١

(٢) المدونة ١٧٢

(٣) بلغة السالك ٢٣٢/١

استدامة لبس مشقوق، وحرم لطم خد، وخششه، وصراخ، ونتف شعر ونشره وحلقه، وعد في (الفصول) من المحرمات إظهار الجزع، لأنه يشبه التظلم من الظالم، وهو عدل من الله سبحانه.

قال صاحب الغاية: (ويتجه) ومثله إلقاء تراب على الرأس، ودعاء بويل وثبور، وبياح سير ندبة لم تخرج مخرج نوح، نحويأ أبتاه يا ولداه، فإن زاد يصير ندبا ويجب منعه لأنه محرم. (١)

شق بطن الميتة لإخراج الجنين :

٩ - ذهب الحنفية وهو قول ابن سريج وبعض الشافعية، إلى أنه إن ماتت امرأة والولد يضطرب في بطنها يشق بطنها ويخرج الولد، وقال محمد بن الحسن لا يسع إلا ذلك. (٢) ومذهب الشافعية وهو المتجه عند الحنابلة، أنه يشق للولد إن كان ترجى حياته. فإن كان لا ترجى حياته فالأصح أنه لا يشق. وعند أحمد حرم شق بطنها وأخرج نساء لا رجالاً من ترجى حياته، فإن تعذر لم تدفن حتى يموت، فإن لم يوجد نساء لم يسط عليه الرجال، لما فيه من هتك حرمة الميتة، ويترك حتى يتيقن موته. وعنه

(١) غاية المتهى ٢٥٥/١، ٢٥٦

(٢) الهندية ١٥٧/١ وما بعدها.

حمل الجنابة :

حكم الحمل وكيفيةه :

١١ - أجمع الفقهاء على أن حمل الجنابة فرض على الكفاية، ويجوز الاستئجار على حمل الجنابة. (١)

وأما كيفية حمل الجنابة وعدد حاملها فيسن عند الحنفية أن يحملها أربعة رجال، فإذا حملوا الميت على سرير أخذوه بقوائمه الأربع وبه وردت السنة، فقد روى ابن ماجه عن ابن مسعود قال: «من اتبع جنازة فليحمل بجوانب السرير كلها فإنه من السنة، ثم إن شاء فليطوع وإن شاء فليدع». (٢)

١٢ - ثم إن في حمل الجنابة شيئين: نفس السنة، وكما لها، أما نفس السنة فهي أن تأخذ بقوائمها الأربع على طريق التعاقب بأن يحمل من كل جانب عشر خطوات.

وأما كمال السنة، فهو أن يبدأ الحامل بحمل الجنابة من جانب يمين مقدم الميت وهو يسار

(١) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٣٥٢، وغاية المنتهى

٢٤٦/١، وشرح البهجة ٩٨/١، والهندية ١٦٠/١

(٢) حديث: «من اتبع جنازة فليحمل...» أخرجه ابن

ماجه (١/٤٧٤ ط عيسى الحلبي) وضعفه البوصيري في

الزوائد (٢/٢٨ ط الدار العربية) وابن حجر في التلخيص

الحبير (٢/١١٠ - ١١١ ط شركة الطباعة الفنية) وهو عند

الطبايسي كذلك، منحة رقم ٧٨٤ ط المنيرة) والبيهقي

(٤/١٩ - ٢٠ ط دار المعرفة) جميعهم من حديث ابن

مسعود.

الجنابة... فيحمله على عاتقه الأيمن، ثم المؤخر الأيمن للميت على عاتقه الأيمن، ثم المقدم الأيسر للميت على عاتقه الأيسر، ثم المؤخر الأيسر للميت على عاتقه الأيسر.

ويكره حملها بين العمودين، بأن يحملها رجلان أحدهما يحمل مقدمها والآخر مؤخرها، لأنه يشق على الحاملين، ولا يؤمن من سقوط الجنابة. إلا عند الضرورة، مثل ضيق المكان (أوقلة الحاملين) أونحو ذلك، وعليه حمل ماروي من الحمل بين العمودين. (١)

وعند الشافعية الأفضل أن يجمع في حمل الجنابة بين الترييع والحمل بين العمودين، وقد روي من فعل ابن عمرو سالم، فإن أراد أحدهما فالحمل بين العمودين أفضل، والترييع أن يحملها أربعة من جوانبها الأربعة، والحمل بين العمودين أن يحملها ثلاثة رجال، أحدهم يكون في مقدمها، يضع الخشبين الشاخصتين على عاتقيه والمعتضة بينهما على كتفيه، والآخران يحملان مؤخرها، كل واحد منها خشبة على عاتقه، فإن عجز المتقدم عن حمل المقدم وحده أعانه رجلان خارج العمودين فيصرون خمسة. (٢)

(١) الدر وابن عابدين ٦٢٣/١، والهندية ٥٩/١ واللفظ لها،

والبدائع ٣٠٨/١ - ٣٠٩، والبحر ١٩٣/٢

(٢) ابن أبي شيبة ٩٧/٤، والتنبيه ص ٢٨، تصحيح التنبيه

للتنوي ص ٢٨

وعند الخنابلة يستحب الترييع في حمله، وهو أن يضع قائمة السرير اليسرى المقدمة (عند السير) على كتفه اليمنى، ثم ينتقل إلى المؤخرة، ثم يضع القائمة اليمنى على كتفه اليسرى، ثم ينتقل إلى المؤخرة، وإن حمل بين العمودين فحسن.

وفي غاية المنتهى: كره الأجرى وغيره الترييع مع زحام، ولا يكره الحمل بين العمودين كل واحد على عاتق، والجمع بينهما أولى^(١).

وأما المالكية فقالوا: حمل الميت ليس له كيفية معينة، فيجوز أن يحمله أربعة أشخاص، وثلاثة، واثنان بلا كراهة، ولا يتعين البدء بناحية من السرير (النعش)^(٢).

١٣ - وذهب الحنفية إلى أنه لا بأس بأن يأخذ السرير بيده أو يضع على المنكب (يعني بعد أخذ قائمة السرير باليد لا ابتداء كما تحمل الأثقال)، وصرح الشافعية بحرمة حمل الجنازة على هيئة مزرية، كحمله في قفة، وغرارة، ونحو ذلك، ويحرم كذلك حمله على هيئة يخاف منها سقوطه. ويكره له أن يضع نصفه على المنكب ونصفه على أصل العنق، ويكره عند الحنفية حمله على الظهر والدابة بلا عذر. أما إذا

كان عذربأن كان المحل بعيدا يشق حمل الرجال له، أولم يكن الحامل إلا واحدا، فحمله على ظهره فلا كراهة إذن وفاقا للشافعية، وعند الخنابلة أيضا لا يكره حملها على دابة لغرض صحيح، وذكر الإسيجاني من الحنفية أن الصبي الرضيع، أو الفطيم، أو من جاوز ذلك قليلا، إذا مات فلا بأس أن يحمله رجل واحد على يديه، ويتداوله الناس بالحمل على أيديهم، ولا بأس بأن يحمله على يديه وهو راكب، وإن كان كبيرا يحمل على الجنازة، واتفقوا على أنه لا يكره حمل الطفل على اليدين بل يندب ذلك عند المالكية، وزاد الخنابلة أنه لا يكره حمل جنازة الكبير بأعمدة عند الحاجة.

ويسرع بالميت وقت المشي^(١) بلا خيب،^(٢) وحده أن يسرع به بحيث لا يضطرب الميت على الجنازة، ويكره بخيب^(٣) لقوله ﷺ: «أسرعوا بالجنازة»^(٤) أي مادون الخيب كما في رواية ابن مسعود، سألنا رسول ﷺ عن المشي

(١) ابن عابدين ١/٦٢٣، والبحر ٢/١٩١، والمجموع ٥/٢٧٠، والطحطاوي على مراقى الفلاح ٣٥٢، وغاية المنتهى ١/٢٤٦

(٢) بخاء معجمة وموحدتين مفتوحات ضرب من العدودون العنق والعنق (بفتحين) خط فسيح.

(٣) المراجع السابقة.

(٤) حديث: «أسرعوا بالجنازة» أخرجه البخاري (فتح الباري

١٨٢/١ - ١٨٣ ط السلفية) ومسلم (٢/٦٥١ - ٦٥٢ ط عيسى الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(١) المقنع ١/٢٧٩

(٢) الشرح الصغير ١/٢٢٧، والمشرع الوردي ٢٣٧

رسول الله ﷺ باتباع الجنائز^(١) والأمر هنا للندب لا للوجوب للإجماع، وقال الزين بن المنير من المالكية: إن اتباع الجنازة من الواجبات على الكفاية^(٢).

وقال الشيخ مرعي الحنبلي: اتباع الجنائز سنة، قال الحنفية اتباع الجنائز أفضل من النوافل إذا كان لجوار وقراية، أو صلاح مشهور، والأفضل لمشييع الجنازة المشي خلفها، وبه قال الأوزاعي وإسحاق على ما حكاه الترمذي «لحديث الجنازة متبوعة ولا تتبع ليس معها من تقدمها»^(٣) إلا أن يكون خلفها نساء فالمشي أمامها أحسن، ولكن إن تباعد عنها (بحيث يعد ماشيا وحده أو تقدم الكل، وتركوها خلفهم ليس معها أحد) أوركب أمامها كره، وأما الركوب خلفها فلا بأس به، والمشي أفضل، والمشي عن يمينها أو يسارها خلاف الأولى، لأن فيه ترك المندوب وهو اتباعها^(٤). وقال المالكية والشافعية والحنابلة: المشي أمام الجنازة أفضل،

خلف الجنازة فقال: «مادون الخب»^(١) قال الحافظ ابن حجر: نقل ابن قدامة أن الأمر فيه للاستحباب بلا خلاف بين العلماء^(٢).

وأما ما يحكى عن الشافعي والجمهور أنه يكره الإسراع الشديد، فقال الحافظ ابن حجر: مال عياض إلى نفي الخلاف فقال: من استحبه أراد الزيادة على المشي المعتاد، ومن كرهه أراد الإفراط فيه كالرمل^(٣).

وكذا يستحب الإسراع بتجهيزه كله من حين موته، فلو جهز الميت صبيحة يوم الجمعة يكره تأخير الصلاة عليه ليصلي عليه الجمع العظيم، ولو خافوا فوت الجمعة بسبب دفنه يؤخر الدفن، وقال المالكية والشافعية أيضا، بالإسراع بتجهيزه إلا إذا شك في موته، ويقدم رأس الميت في حال المشي بالجنازة^(٤).

تشيع الجنازة :

١٤ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن تشيع الرجال للجنازة سنة، لحديث البراء بن عازب: أمرنا

(١) حديث: «أمرنا رسول الله ﷺ باتباع الجنائز» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/١١٢ ط السلفية) ومسلم (٣/١٦٣٥ ط عيسى الحلبي) من حديث البراء بن عازب.

(٢) ابن عابدين ١/٦٢٤، والهندية ١/١٥٩، والفتح ٣/١٢٥، وشرح مسلم للنووي ١/١٨٨.

(٣) حديث: «الجنازة متبوعة ولا تتبع ليس من تقدمها» أخرجه أبوداود (٣/٥٢٥ ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/٣٢٣ ط مصطفى الحلبي) من حديث ابن مسعود وضعفا الحديث وعزا الترمذي كذلك تضعيفه للبخاري.

(٤) الغاية ١/٢٤٠، والهندية ١/١٥٩، والدر وابن عابدين ١/٦٢٤.

(١) حديث: «مادون الخب» أخرجه أبوداود (٣/٥٢٥ ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/٣٢٣ ط مصطفى الحلبي) وضعفا وهو من حديث عبدالله بن مسعود

(٢) فتح الباري ٣/١١٩

(٣) المرجع السابق.

(٤) الشرح الصغير ١/٢٢٦، وشرح البهجة ٢/٨٢، والهندية

١٥٩/١

لفاطمة: «لعلك بلغت معهم الكدى»
(المقابر)^(١)

وأما عند الشافعية فقال النووي: مذهب أصحابنا أنه مكروه، وليس بحرام، وفسر قول أم عطية ولم يعزم علينا أن النبي ﷺ نهى عنه نهي كراهية تنزيه، لا نهي عزيمة وتحريم.^(٢)

وأما المالكية ففي الشرح الصغير: جاز خروج متجالة (كبيرة السن) لجنازة مطلقا، وكذا شابة لا تخشى فتنها، لجنازة من عظمت مصيبته عليها، كأب، وأم، وزوج، وابن، وبنت، وأخ، وأخت، أما من تخشى فتنها فيحرم خروجها مطلقا.

وقال الحنابلة: كره أن تتبع الجنازة امرأة وحكى الشوكاني عن القرطبي أنه قال: إذا أمن من تضييع حق الزوج والتبرج وما ينشأ من الصياح ونحو ذلك فلا مانع من الإذن لمن، ثم قال الشوكاني: هذا الكلام هو الذي ينبغي اعتماده في الجمع بين الأحاديث المتعارضة.^(٣)
قال الحنفية: وإذا كان مع الجنازة نائحة أو

لما روي أن رسول الله ﷺ وأبا بكر وعمر كانوا يمشون أمام الجنازة.^(١) وروي عن الصحابة كلا الأمرين وقد قال علي: إن فضل الماشي خلفها على الذي يمشي أمامها كفضل صلاة الجماعة على صلاة الفذ. وقال الثوري: كل ذلك في الفضل سواء.^(٢)

١٥ - وأما النساء فلا ينبغي لمن عند الحنفية أن يخرجن في الجنازة، ففي الدرر يكره خروجهن تحريما، قال ابن عابدين: لقوله عليه الصلاة والسلام: «ارجعن مأزورات غير مأجورات».^(٣) ولحديث أم عطية: نهينا عن اتباع الجنائز، ولم يعزم علينا.^(٤) ولقوله ﷺ

(١) حديث: «لما روي أن رسول الله ﷺ وأبا بكر وعمر كانوا يمشون أمام الجنازة» أخرجه أحمد (٧/٢٦٦/٤٢ ط ٦٠٤٢ دار المعارف) وأبو داود (٣/٥٢٢ ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/٣٢٩ ط مصطفى الحلبي) من حديث ابن عمر، وصحح الحديث أحمد شاكر في المسند (٧/٢٦٦ ط دار المعارف).

(٢) بداية المجتهد ٢١٣، والأم ١/٢٤٠، والغاية ١/٢٤٦، والمرقاة ٢/٢٦٣، والفتح ٣/١١٩، والزرقي على الموطأ ١٥٦/٢

(٣) حديث: «ارجعن مأزورات غير مأجورات» أخرجه ابن ماجة (١/٥٠٢ - ٥٠٣ ط عيسى الحلبي) من حديث علي ابن أبي طالب. ضعفه البوصيري في الزوائد (٢/٤٤ ط الدار العربية) وقال الهيثمي رواه أبو يعلى وفيه الحارث بن زياد، قال الذهبي ضعفه (مجمع الزوائد ٣/٢٨ ط دار الكتاب العربي).

(٤) حديث: «نهينا عن اتباع الجنائز» أخرجه البخاري (فتح الباري ٢/١٤٤ ط السلفية) ومسلم (٢/٦٤٦ ط عيسى الحلبي) من حديث أم عطية.

(١) حديث: «لعلك بلغت معهم الكدى» (المقابر) أخرجه أبو داود (٣/٤٩٠ - ٤٩١ ط عزت عبيد الدعاس) والنسائي (٤/٢٧ ط دار البشائر الإسلامية) وأحمد (١٠/١٠٦ - ١٠٧ ط دار المعارف). وقال أحمد شاكر: إسناده حسن.
(٢) ابن عابدين ١/٢٠٨، ٣٠٤، ٦٢٤، وشرح مسلم ٥٠٤/١

(٣) الشرح الصغير طبعة دار المعارف ١/٥٦٦، وغاية المنتهى ١/٢٤٦، ونيل الأوطار ٤/٩٥

قال الطحطاوي : إن في الجلوس قبل وضعها إزدراء بها ، قال الحازمي : وممن رأى ذلك الحسن بن علي ، وأبوهريرة ، وابن عمر ، وابن الزبير ، والأوزاعي ، وأهل الشام ، وأحمد ، وإسحق ، وذكر النخعي والشعبي أنهم كانوا يكرهون أن يجلسوا حتى توضع عن مناكب الرجال وبه قال محمد بن الحسن .

قال ابن حجر في الفتح : ذهب أكثر الصحابة والتابعين إلى استحباب القيام ، كما نقله ابن المنذر ، وهو قول الأوزاعي ، وأحمد ، وإسحاق ، ومحمد بن الحسن ، والمختار عند الشافعية استحباب القيام مع الجنازة حتى توضع ، قال الحازمي : وخالفهم في ذلك آخرون ، ورأوا الجلوس أولى ، وقال بعض السلف : يجب القيام .

فإذا وضعت الجنازة على الأرض عند القبر فلا بأس بالجلوس ، وإنما يكره قبل أن توضع عن مناكب الرجال .

والأفضل أن لا يجلسوا ما لم يسووا عليه التراب ^(١) لرواية أبي معاوية عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة «حتى توضع في

صائحة زجرت ، فإن لم تنزجر فلا بأس بأن يمشي معها ، لأن اتباع الجنازة سنة فلا يتركه لبدعة من غيره (لكن يمشي أمام الجنازة كما تقدم) .

وقال الخبابة : حرم أن يتبعها المشيع مع منكر ، نحو صراخ ، ونوح ، وهو عاجز عن إزالته ، ويلزم القادر إزالته . ^(١)

ما ينبغي أن يفعل مع الجنازة وما لا ينبغي :
اتباع الجنازة بمبخرة أو نار :

١٦ - اتفق الفقهاء على أن الجنازة لا تتبع بنار في جمرة (مبخرة) ولا شمع ، وفي مراقي الفلاح : لا تتبع الجنازة بصوت ولا نار ، ويكره تجمير القبر .

إلا لحاجة ضوء أو نحوه . ^(٢) لحديث أبي داود مرفوعا : «لا تتبع الجنازة بصوت ولا نار» . ^(٣)

الجلوس قبل وضع الجنازة :

١٧ - يكره لم تتبع الجنازة أن يجلس قبل وضعها للنهي عن ذلك . فعن أبي هريرة مرفوعا : «من تبع جنازة فلا يقعدن حتى توضع» ^(٤)

(١) ابن عابدين ١/٦٢٤ ، وغاية المنتهى ١/٢٤٦

(٢) الهندية ١/١٥٨ ، والبحر ٢/١٧٧ ، والزرقاني

٢/٥٧ ، والشرح الصغير ١/٢٢٩ ، ومغني المحتاج

١/٣٦٠ ، وغاية المنتهى ١/٢٤٦

(٣) حديث : «لا تتبع الجنازة بصوت ولا نار» أخرجه أبو داود

(٣/٥١٧ - ٥١٨ ط عزت عبيد الدعاس) وأحمد

(٢/٤٢٧ ط المكتب الإسلامي) من حديث أبي هريرة .

قال الأرناؤوط : (وهو حسن بشواهده . جامع الأصول

١١/١٢١ ط دار البيان) .

(٤) حديث : «من تبع جنازة فلا يقعدن حتى توضع» أخرجه =

= البخاري (فتح الباري ٣/١٧٨ ط السلفية) ومسلم

(٢/٦٦٠ ط عيسى الحلبي من حديث أبي سعيد) .

(١) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٣٣٣ ط دار الإيمان ،

ومتحفة الأحوذى ٢/١٤٥ ، والاعتبار ١٣٨ ، والفتح

٣/١١٦ ، والمجموع للنووي ٥/٢٨٠

للحد» وخالفه الثوري وهو أحفظ فقال: «في الأرض».

ونقل حنبل (من أصحاب أحمد) لا بأس بقيامه على القبر حتى تدفن جبراً وإكراماً، وكان أحمد إذا حضر جنازة وليها لم يجلس حتى تدفن. (١)

القيام للجنازة :

١٨ - مذهب الحنفية وأحمد لا يقوم للجنازة (إذا مرت به) إلا أن يريد أن يشهدها، وكذا إذا كان القوم في المصلى، وجيء بجنازة، قال بعضهم: لا يقومون إذا رأوها قبل أن توضع الجنازة عن الأعناق وهو الصحيح، وما رواه مسلم من قوله ﷺ: «إذا رأيت الجنازة فقوموا لها حتى تختلفكم أو توضع» (٢) منسوخ بما روي من طرق عن علي رضي الله عنه قال: «قام رسول الله ﷺ ثم قعد»، (٣) قال الحازمي: قال أكثر أهل العلم: ليس على أحد القيام لجنازة، وبه قال مالك وأهل الحجاز والشافعي وأصحابه، وذهبوا إلى أن الأمر بالقيام منسوخ، وكذا قال القاضي عياض.

وقال الحنابلة: كره قيام لها (أي للجنازة) لو

جاءت أومرت به وهو جالس، وقال في المغني: كان آخر الأمرين من رسول الله ﷺ ترك القيام للجنازة، والأخذ بآخر الأمرين أولى. (١)

وفي شرح مسلم: المشهور في مذهبنا أن القيام ليس مستحباً. وقالوا: هو منسوخ بحديث علي ثم قال النووي: اختار المتولي من أصحابنا أن القيام مستحب وهذا هو المختار، فيكون الأمر به للندب، والقعود لبيان الجواز ولا يصح دعوى النسخ في مثل هذا، لأن النسخ إنما يكون إذا تعذر الجمع ولم يتعذر. قال القليوبي من الشافعية: وهذا هو المعتمد.

وحكى القاضي عياض عن أحمد، وإسحاق، وابن حبيب وابن الماجشون المالكيين أنهم قالوا: هو مخير. (٢)

الصمت في اتباع الجنازة :

١٩ - ينبغي لمن تبع الجنازة أن يطيل الصمت، ويكره رفع الصوت بالذكر وقراءة القرآن وغيرهما، لما روي عن قيس بن عباد أنه قال: كان أصحاب رسول الله ﷺ يكرهون رفع الصوت عند ثلاثة: عند القتال، وعند الجنازة، والذكر. (٣)

(١) الهندية ١٦٠/١ والاعتبار للحازمي طبع حيدر أباد ص ١٣٨، والمجموع للنووي ٢٨٠/٥، وغاية المنتهى وحواشيه ٢٤٦/١.

(٢) شرح مسلم ٣١٠/١، والقليوبي ٣٣٠/١.

(٣) حديث: «كان أصحاب رسول الله ﷺ يكرهون رفع الصوت عند ثلاثة...» أخرجه البيهقي (٤/٧٤) ط دار المعرفة عن قيس بن عباد.

(١) غاية المنتهى ٢٤٧/١

(٢) حديث: «إذا رأيت الجنازة فقوموا لها...» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/١٧٨ ط السلفية) ومسلم (٢/٦٥٩ ط عيسى الحلبي) من حديث عامر بن ربيعة.

(٣) حديث: «قام رسول الله ﷺ ثم قعد» أخرجه مسلم (٢/٦٦١ - ٦٦٢ ط عيسى الحلبي) من حديث علي بن أبي طالب.

وهذه الكراهة قيل : كراهة تحريم ، وقيل : ترك الأولى . فإن أراد أن يذكر الله تعالى ففي نفسه ، أي سرا بحيث يسمع نفسه ، وفي السراج : يستحب لمن تبع الجنازة أن يكون مشغولا بذكر الله تعالى ، أو التفكير فيما يلقاه الميت ، وأن هذا عاقبة أهل الدنيا ، وليحذر عما لا فائدة فيه من الكلام ، فإن هذا وقت ذكر وموعظة ، فتقبح فيه الغفلة ، فإن لم يذكر الله تعالى فيلزم الصمت ، ولا يرفع صوته بالقراءة ولا بالذكر ، ولا يغتر بكثرة من يفعل ذلك ، وأما ما يفعله الجهال من القراءة مع الجنازة من رفع الصوت والتمطيط فيه فلا يجوز بالإجماع .

وروى ابن أبي شيبة عن المغيرة قال : كان رجل يمشي خلف الجنازة ويقرأ سورة الواقعة فسئل إبراهيم النخعي عن ذلك فكرهه ^(١) ولا يسع أحدا يقدر على إنكاره أن يسكت عنه ولا ينكر عليه ، وعن إبراهيم النخعي أنه كان ينكر أن يقول الرجل وهو يمشي معها : استغفروا له يغفر الله لكم ^(٢) وقال ابن عابدين : إذا كان هذا في الدعاء والذكر فما ظنك بالغناء الحادث في زماننا . ^(٣)

(١) المصنف ١٠٨/٣

(٢) رواه ابن أبي شيبة عن النخعي ومثله عن سعيد بن جبيرة

وعطاء والحسن ٩٧/٤ ، ٩٨

(٣) غاية المنتهى ٢٤٧/١ ، مغني المحتاج ٣٦٠/١ ، والشرح

الصغير ٢٢٩/١ ، ٢٨٨ ، والهندية ١٦٢/١ ، والبحر

قال الحنفية : ولا ينبغي أن يرجع من يتبع جنازة حتى يصلي عليها ، لأن الاتباع كان للصلاة عليها ، فلا يرجع قبل حصول المقصود ، وبعد ما صلى لا يرجع إلا بإذن أهل الجنازة قبل الدفن ، وبعد الدفن يسعه الرجوع بغير إذنه .

وبه قال المالكية وزادوا أن الانصراف قبل الصلاة يكره ولو أذن أهلها ، وبعد الصلاة لا يكره إذا طولوا ولم يأذنوا .

فإذا وضعوها للصلاة عليها وضعوها عرضا للقبلة ، هكذا توارثه الناس . ^(١)

وقال المالكية : كره صياح خلفها باستغفروا لها ونحوه .

وقال الشافعية أيضا : يكون رفع الصوت بالذكر بدعة ، وقالوا : يكره اللغط في الجنازة .

وقال الشيخ مرعي الحنبلي : وقول القائل معها : استغفروا له ونحوه بدعة ، وحرمة أبو حفص ، وسن كون تابعها متخشعا متفكرا في ماله ، متعظا بالموت وما يصير إليه الميت .

الصلاة على الجنازة :

٢٠ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الصلاة على الجنازة فرض على الكفاية ، واختلف فيه قول المالكية فقال ابن عبد الحكم : فرض على

(١) ابن عابدين ٦٠٨/١

وقراءة الفاتحة، والصلاة على النبي، وأدنى الدعاء للميت، والتسليم الأولى، وكذلك يجب القيام على المذهب إن قدر عليه، فلو صلوا جلوسا من غير عذر أو ركبانا أعادوا.

وقال الحنابلة: أركانها قيام لقادر في فرضها، وتكبيرات أربع، وقراءة الفاتحة على غير المأموم، والصلاة على النبي، وأدنى دعاء لميت (ويتجه) يخصه به بنحو اللهم ارحمه (فلا يكفي قوله: اللهم اغفر لحينا وميتنا) وسلام، وترتيب^(١).

شروط صلاة الجنازة:

٢٢ - يشترط لصحة صلاة الجنازة ما يشترط لبقية الصلوات من الطهارة الحقيقية بدنا وثوبا ومكانا، والحكمية، وستر العورة، واستقبال القبلة، والنية، سوى الوقت.

وشروط الحنفية أيضا ما يلي:

أولها: إسلام الميت لقوله تعالى: ﴿ولا تصل على أحد منهم مات أبدا﴾^(٢)
والثاني: طهارته من نجاسة حكمية وحقيقية في البدن، فلا تصح على من لم يغسل، ولا على من عليه نجاسة، وهذا الشرط عند

الكفاية وهو قول سحنون، وعليه الأكثر وشهره الفاكهاني، وقال أصبغ: سنة على الكفاية.

ونص الحنفية والشافعية والحنابلة على أن الجماعة ليست شرطا لصحة الصلاة على الجنازة وإنما هي سنة.

وقال المالكية: من شرط صحتها الجماعة كصلاة الجمعة، فإن صلى عليها بغير إمام أعيدت الصلاة ما لم يفت ذلك^(١).

٢١ - وأركان صلاة الجنازة عند الحنفية: التكبيرات والقيام، فلا تصح من القاعد أو الراكب من غير عذر، فلو تعذر النزول عن الدابة لطین ونحوه جاز أن يصلى عليها راكبا استحسانا، ولو كان الولي مريضا فأتم قاعدا والناس قيام أجزأهم عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: تجزئ الإمام فقط^(٢).

وقال المالكية: أركانها خمسة: أولها: النية: ثانيها: أربع تكبيرات، ثالثها: دعاء بينهن، وأما بعد الرابعة فإن أحب دعا وإن أحب لم يدع، رابعها: تسليم واحدة يجهر بها الإمام بقدر التسميع، خامسها: قيام لها لقادر.

وقال الشافعية: أركانها النية، والتكبيرات

(١) التنبيه/٣٨، والأم ١/٢٤٠، والمحلي على المنهاج

١/٣٣٠، وغاية المنتهى ١/٢٤٢، ٢٤٣، ومقدمات ابن

رشد ١/١٧١، والشرح الصغير ١/٢٢٣

(٢) سورة التوبة / ٨٤

(١) الهندية ١/١٦٢، والتنبيه للشافعية ص ٣٧، وغاية المنتهى

للحنابلة ١/٢٣٠، ٢٣٩، ٢٤٧، ومقدمات ابن رشد

١/١٢٠، ١٧١، والشرح الصغير ١/٢٢٩

(٢) ابن عابدين ١/٦٠٨، والهندية ١/١٦١

المراد الجنازة فالظاهر أنه تختلف الأقوال فيه كما اختلفت فيما إذا كان الميت موضوعا على الأرض النجسة^(١)

قال في القنية : الطهارة من النجاسة في ثوب وبدن ومكان، وستر العورة شرطان في حق الميت والإمام جميعا، فلو أم بلا طهارة والقوم بها أعيدت، ويعكسه لا، لسقوط الفرض بصلاة الإمام.

والثالث : تقديم الميت أمام القوم فلا تصح على ميت موضوع خلفهم.

والرابع : حضوره أو حضور أكثر بدنه أو نصفه مع رأسه.

والخامس : وضعه على الأرض أو على الأيدي قريبا منها.

والسادس : ستر عورته - هذا هو المذكور في الدر المختار.

والسابع : قال صاحب الدر: بقي من الشروط بلوغ الإمام، فلو أم صبي في صلاة الجنازة ينبغي أن لا يجوز وهو الظاهر، لأنها من فروض الكفاية وهو ليس من أهل أداء الفرائض . . ولكن نقل في الأحكام عن جامع الفتاوى سقوط الفرض بفعله.

(١) صرح في الفوائد التاجية أن طهارة مكان الميت ليست بشرط كما في البحر ٣/ ١٧٩، وفي مراقي الفلاح ص ٣٤٠ وما بعدها صرح باشتراطها.

الإمكان فلو دفن بلا غسل ولم يمكن إخراجهم إلا بالنش سقط الغسل وصلى على قبره بلا غسل للضرورة (هذه رواية ابن سماعة عن محمد، وصحح في غاية البيان معزيا إلى القدوري وصاحب التحفة أنه لا يصلى عليه، لأنها بلا غسل غير مشروعة) بخلاف ما إذا لم يهل عليه التراب، فإنه يخرج ويغسل ويصلى عليه.

ولو صلى عليه بلا غسل جهلا مثلا، ثم دفن ولا يخرج إلا بالنش أعيدت الصلاة على قبره استحسانا، ويشترط طهارة الكفن إلا إذا شق ذلك، لما في خزانة الفتاوى من أنه إن تنجس الكفن بنجاسة الميت لا يضر، دفعا للخرج، بخلاف الكفن المتنجس ابتداء.

وكذا لو تنجس بدنه بما خرج منه، إن كان قبل أن يكفن غسل وبعده لا، وأما طهارة مكان الميت، ففي الهندية والفوائد التاجية أنها ليست بشرط، وفي مراقي الفلاح والقنية أنها شرط، فإذا كان المكان نجسا، وكان الميت على الجنازة (النش) تجوز الصلاة، وإن كان على الأرض ففي الفوائد لا يجوز، (ومال إلى الجواز قاضي خان) وجزم في القنية بعدمه.

وجه الجواز أن الكفن حائل بين الميت والنجاسة، ووجه عدم الجواز أن الكفن تابع فلا يعد حائلا. والحاصل أنه إن كان المراد بمكان الميت الأرض، وكان الميت على الجنازة، فعدم اشتراط طهارة الأرض متفق عليه (وإن كان

وضعه أمام المصلي بحيث يكون عند منكبي المرأة ووسط الرجل فمندوب عندهم، وعند الحنفية أيضا، إلا أن محاذاة الإمام بجزء من الميت شرط عند الحنفية.

وخالف المالكية والشافعية الحنفية في اشتراط وضعه على الأرض، فقالوا: تجوز الصلاة على المحمول على دابة، أو على أيدي الناس، أو على أعناقهم. وانفرد المالكية باشتراط الإمامة في صلاة الجنازة على ماصرح به ابن رشد، وصرح غيره بصحة صلاة المنفرد عليه، ففي الشرح الصغير إن صلى عليها منفردا أعيدت ندبا جماعة.

والواجب عند الحنفية في صلاة الجنازة التسليم مرتين بعد التكبيرة الرابعة، وعند المالكية والشافعية والحنابلة التسليم مرة واحدة ركن، قالوا لقول النبي ﷺ: «وتحليلها التسليم في الصلاة»^(١).

وورد التسليم مرة واحدة على الجنازة عن ستة من أصحاب النبي ﷺ، والتسليمة الثانية مسنونة عند الشافعية جائزة عند الحنابلة^(٢).

والثامن: محاذاة الإمام جزءا من أجزاء الميت إذا كان الميت واحدا، وأما إذا كثرت الموتى فيجعلهم صفاء ويقوم عند أفضلهم، قال ابن عابدين: الأقرب كون المحاذاة شرطا.

وقال الحنابلة: لا يجب أن يسامت الإمام الميت فإن لم يسامته كره، وفي تعليق الغاية: لعله ما لم يفحش عرفا، فلا تصح إن فحش^(١).
٢٣ - وقد وافق الحنابلة الحنفية على اشتراط إسلام الميت وطهارته، وستر عورته، وحضوره بين يدي المصلي من الشروط التي ترجع إلى الميت، وعلى اشتراط كون المصلي مكلفا، واجتنابه النجاسة، واستقباله القبلة، وستر العورة، والنية، من التي ترجع إلى المصلي.

وخالفهم في اشتراط حضور الجنازة فجوزوا الصلاة على غائب عن بلد دون مسافة قصر، أو في غير قبلته، وعلى غريق وأسير ونحوه، إلى شهر بالنية، وأما ما اشترطوه من حضوره بين يدي المصلي، فمعناه أن لا تكون الجنازة محمولة، ولا من وراء حائل، كحائط قبل دفن، ولا في تابوت مغطى.

ووافق الشافعية والحنابلة على عدم اشتراط حضوره، وتجويز الصلاة على الغائب، ووافقت المالكية الحنفية على اشتراط حضوره، وأما

(١) حديث: «وتحليلها التسليم» أخرجه أبوداود (١/٤٩ ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٢/٣ ط مصطفى الحلبي) وابن ماجه (١/٢٧٥ ط عيسى الحلبي) من حديث علي بن أبي طالب، وقال الترمذي حديث حسن.

(٢) غاية المتهى ١/٢٤٣، وكشاف القناع ١/١١٦

(١) الفقيه ١/٢١٤

٢٤ - وأما سننها فتفصيلها كمايلي :

الأولى : قيام الإمام بحذاء صدر الميت ذكرًا كان الميت أو أنثى سنة عند الحنفية ، وفي حواشي الطحطاوي على المراقي مايدل على أنه مستحب .

وقال المالكية : ليس لصلاة الجنازة سنن بل لها مستحبات ، منها وقوف الإمام والمنفرد حذاء وسط الرجل ، ومنكبي المرأة والخنثى .

وقال الشافعية : إنهما يقومان عند رأس الرجل ، وعند عجز المرأة أو الخنثى ، وقال الحنابلة : عند صدر الرجل ، ووسط الأنثى ، وسن ذلك من خنثى .

الثانية : الشاء بعد التكبيرة الأولى سنة عند الحنفية وهو اختيار الخلال من الحنابلة وهو : سبحانك اللهم وبحمدك ، وتبارك اسمك ، وتعالى جدك ، ولا إله غيرك . وقال الشافعية والحنابلة والطحطاوي من الحنفية : لا استفتاح منه ولكن النقل والعادة أنهم يستفتحون بعد تكبيرة الافتتاح .

وقال في «سكب الأنهر» الأولى ترك : «وجل ثناؤك» إلا في صلاة الجنازة ، وقال ابن عابدين : مقتضى ظاهر الرواية حصول السنة بأي صيغة من صيغ الحمد .

وقال المالكية : لا ثناء في التكبيرة الأولى ، ولكن ابتداء الدعاء بحمد الله والصلاة على

النبي ﷺ مندوب ، أي بعد التكبيرة الثانية ، وقال الحنابلة أيضا : لا يستفتح .

وجاء قراءة الفاتحة بقصد الشاء كذا نص عليه الحنفية ، وقال علي القاري : يستحب قراءتها بنية الدعاء خروجًا من الخلاف .^(١)

الثالثة : ومن السنن عند الحنفية الصلاة على النبي ﷺ بعد التكبيرة الثانية بقوله : اللهم صل على محمد وعلى آل محمد إلى آخره لأن تقديم الصلاة على الدعاء وتقديم الشاء عليهما سنة ، قالوا : وينبغي أن يصلي على النبي ﷺ بعد الدعاء أيضا ، لقوله عليه الصلاة والسلام : اجعلوني في أول الدعاء وأوسطه وآخره .^(٢)

وقال المالكية : الصلاة على النبي ﷺ مندوبة عقب كل تكبيرة قبل الشروع في الدعاء ، بأن يقول : الحمد لله الذي أمات وأحيا ، والحمد لله الذي يحيي الموتى وهو على كل شيء قدير ، اللهم صل على محمد وعلى آل محمد ، وبارك على محمد ، وعلى آل محمد ، كما صليت وباركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم في العالمين إنك حميد مجيد ، كما يدعو كما

(١) مراقي الفلاح ص ٣٤٠ وابن عابدين ١/ ٦١٠ ، ٦١٥ .

غاية المنتهى ١/ ٢٤١ ، والشرح الصغير ٢/ ٢٢٣ .

(٢) حديث : «اجعلوني في أول الدعاء وأوسطه وآخره» أخرجه عبد الرزاق وعبد بن حميد عن جابر وضعفه . (كنز العمال ١/ ٥٠٩ ط مكتبة التراث الإسلامي) .

سيأتي، ^(١) وهي عند الشافعية والحنابلة ركن كما مر.

٢٥ - الرابعة : ومن السنن عند الحنفية دعاء المصلي للميت ولنفسه (وإذا دعا لنفسه قدم نفسه على الميت لأن من سنة الدعاء أن يبدأ فيه بنفسه) ولجماعة المسلمين، وذلك بعد التكبيرة الثالثة، ولا يتعين للدعاء شيء سوى كونه بأمر الآخرة، ولكن إن دعا بالمأثور عن النبي ﷺ فهو أحسن وأبلغ لرجاء قبوله.

فمن المأثور ما حفظ عوف بن مالك من دعاء النبي ﷺ على جنازة «اللهم اغفر له وارحمه، وعافه واعف عنه، وأكرم نزله، ووسع مدخله، واغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله دارا خيرا من داره، وأهلا خيرا من أهله، وزوجا خيرا من زوجته، وأدخله الجنة، وأعذه من عذاب القبر ومن عذاب النار». ^(٢)

وفي الأصل روايات أخر، منها: مارواه أبو حنيفة في مسنده من حديث أبي هريرة:

(١) راجع لجميع ما في هذا الفصل الشرح الصغير في فقه المالكية، وشرح البهجة، والأم ومختصر المزني في فقه الشافعية وغاية المنتهى والمقنع ونيل المآرب في فقه الحنابلة. (٢) حديث: «اللهم اغفر له وارحمه وعافه واعف عنه واكرم نزله...» أخرجه مسلم (٢/٦٦٢ - ٦٦٣ ط عيسى الحلبي) من حديث عوف بن مالك.

اللهم اغفر لحينا وميتنا، وشاهدنا وغائبنا، وذكرنا وأنثانا، وصغيرنا وكبيرنا. ^(١)

(وزاد أحمد وأصحاب السنن إلا النسائي) اللهم من أحبيته منا فأحبه على الإسلام، ومن توفيته منا فتوفه على الإيمان. ^(٢) وفي رواية «اللهم إن كان محسنا فزد في إحسانه، وإن كان مسيئا فتجاوز عن سيئاته، اللهم لا تحرمنا أجره، ولا تفتنا بعده». ^(٣)

فإن كان الميت صغيرا فعن أبي حنيفة ينبغي أن يقول: اللهم اجعله لنا فرطا، واجعله لنا أجرا وذخرا، اللهم اجعله لنا شافعا ومشفعا مقتصرا عليه كما هو في متون المذهب، أو بعد

(١) حديث: «اللهم اغفر لحينا وميتنا، وشاهدنا وغائبنا، وذكرنا وأنثانا، وصغيرنا وكبيرنا».

أخرجه ابن ماجه (١/٤٨٠ ط عيسى الحلبي) والبيهقي (٤/٤١ ط دار المعرفة) وأبو داود (٣/٥٣٩ ط عزت عبدالله الدعاس) والترمذي (٣/٣٣٤ - ٣٣٥ ط مصطفى الحلبي) من حديث أبي هريرة، وقال الترمذي: حديث حسن صحيح.

(٢) حديث: «اللهم من أحبيته منا فأحبه على الإسلام...» أخرجه الترمذي (٣/٣٣٥ ط مصطفى الحلبي) وابن ماجه (١/٤٨٠ ط عيسى الحلبي) قال الهيثمي: رواه أحمد ورجاله رجال الصحيح (مجمع الزوائد ٣/٣٣ ط دار الكتاب العربي).

(٣) حديث: «اللهم من كان محسنا فزد في إحسانه...» أخرجه مالك في الموطأ (ص ١٨٢ - ١٨٣ ط دار الأفاق) موقوفا على أبي هريرة بإسناد صحيح وله شاهد مرفوع عند أبي يعلى. قال الهيثمي: ورجاله رجال الصحيح (مجمع الزوائد ٣/٣٣ ط دار الكتاب العربي).

الدعاء المذكور كما في حواشي الطحطاوي على المراقي وغيرها.

وقال الشوكاني: إذا كان الميت طفلا استحب أن يقول: اللهم اجعله لنا سلفا وفرطا وأجرا. (١)

وهذا كله إذا كان يحسن ذلك فإن كان لا يحسن يأتي بأي دعاء شاء، وقال في الدر: لا يستغفر فيها لصبي، ومجنون، ومعتوه، لعدم تكليفهم، ولا ينافي هذا قوله: «وصغيرنا وكبيرنا» لأن المقصود الاستيعاب.

وقال الحنابلة: إن كان صغيرا أو استمر مجنونا قال: اللهم اجعله ذخرا لوالديه - إلخ وظاهره الاقتصار عليه.

وصرح الشافعية بأن هذا الدعاء يكون بدل الدعاء المذكور للبالغين، وهو ظاهر كلام المالكية أيضا، فكأن أقوال الأربعة اتفقت في الدعاء للصغير بهذه الصيغة. (٢)

الدعاء للميت :

٢٦ - الدعاء عند المالكية والحنابلة ركن، ولكن عند المالكية يدعو عقب كل تكبيرة حتى

الرابعة، وفي قول آخر عندهم لا يجب بعد الرابعة كما تقدم، وأقل الدعاء أن يقول: اللهم اغفر له ونحو ذلك، وأحسنه أن يدعو بدعاء أبي هريرة وهو أن يقول: بعد حمد الله تعالى والصلاة على النبي ﷺ: اللهم إنه عبدك وابن عبدك وابن أمتك، كان يشهد أن لا إله إلا أنت وحدك لا شريك لك وأن محمدا عبدك ورسولك وأنت أعلم به، اللهم إن كان محسنا فزد في إحسانه وإن كان مسيئا فتجاوز عن سيئاته، اللهم لا تحرمنا أجره ولا تفتنا بعده.

ويقول في المرأة: اللهم إنها أمتك وبنت عبدك وبنت أمتك، ويستمر في الدعاء المتقدم بصيغة التأنيث، ويقول في الطفل الذكر: اللهم إنه عبدك وابن عبدك أنت خلقتة ورزقته، وأنت أمته وأنت تحييه، اللهم اجعله لوالديه سلفا وذخرا، وفرطا وأجرا، وثقل به موازينهما، وأعظم به أجورهما، ولا تفتنا وإياهما بعده، اللهم الحق به صالح سلف المؤمنين في كفالة إبراهيم ويزيد في الكبير: وأبدله دارا خيرا من داره وأهلا خيرا من أهله، وعافه من فتنة القبر وعذاب جهنم. فإن كان يصلي على ذكر وأنثى معا يغلب الذكر على الأنثى فيقول: إنها عبدك وابن عبدك وابن أمتك... إلخ.

وكذا إذا كان يصلي على جماعة من رجال ونساء، فإنه يغلب الذكر على الإناث فيقول: اللهم إنهم عبيدك وأبناء عبيدك... إلخ. فإن

(١) حديث: اللهم اجعله لنا سلفا وفرطا وأجرا، أخرجه

البيهقي (٩/٤ - ١٠ ط دار المعرفة) موقوفا على أبي هريرة.

(٢) المصادر السابقة والطحطاوي على مراقي الفلاح ٣٤١،

وابن عابدين ٦١٢/١، والهندية ١/١٦١

كان يصلي على نساء يقول: اللهم إني
إماؤك، وبنات عبيدك، وبنات إماءك كن
يشهدن . . الخ. ويزيد على الدعاء المذكور في
حق كل ميت بعد التكبيرة الرابعة: اللهم اغفر
لأسلافنا، وأفراطنا، ومن سبقنا بالإيمان، اللهم
من أحبيته منا فأحبه على الإيمان، ومن توفيته
منا فتوفه على الإسلام، واغفر للمسلمين
والمسلمات، ثم يسلم. ^(١)

والفرض عند الشافعية أدنى دعاء للميت كما
تقدم لقول النبي ﷺ: «إذا صليتم على الميت
فأخلصوا له الدعاء». ^(٢)، ويشترط فيه أن
يكون بعد التكبيرة الثالثة، وأن يكون مشتملا
على طلب الخير للميت الحاضر، فلو دعا
للمؤمنين بغير دعاء له لا يكفي، إلا إذا كان
صبيا، فإنه يكفي كما يكفي الدعاء لوالديه،
وأن يكون المطلوب به أمرا أخرويا كطلب الرحمة
والمغفرة وإن كان الميت غير مكلف، ولا يتقيد

(١) الفقه على المذاهب الأربعة ٤٠٣/١، والشرح الصغير
٢٢٥/١، ٢٢٦، وقد عد فيه الدعاء من الأركان وكذا النية
والتكبيرات والتسليمة الواحدة والقيام لها.

(٢) حديث: «إذا صليتم على الميت فأخلصوا له الدعاء»
أخرجه أبوداود (٣/٥٣٨ ط عزت عبيد الدعاس) وابن
ماجة (١/٤٨٠ ط عيسى الحلبي) من حديث أبي هريرة
حسنه السيوطي (فيض القدير ١/٣٩٣ ط المكتبة التجارية
ووافقه المناوي. قال ابن حجر (فيه محمد بن إسحاق وقد
عنعن لكن أخرجه ابن حبان (٥/٣١ ط دار الكتب
العلمية) من طريقين آخرين مصرحا بالسباع أ. هـ من
تلخيص الحبير ٢/١٢٢ ط شركة الطباعة الفنية.

المصلي في الدعاء بصيغة خاصة، والأفضل أن
يدعوا بالدعاء المشهور الذي انتخبه الشافعي من
مجموع أحاديث وهو: اللهم هذا عبدك وابن
عبيدك، خرج من روح الدنيا وسعتها، ومحبوه
وأحباءه فيها إلى ظلمة القبر وما هو لاقيه، كان
يشهد أن لا إله إلا أنت، وأن محمدا عبدك
ورسولك وأنت أعلم به، اللهم إنه نزل بك
وأنت خير منزل به، وأصبح فقيرا إلى رحمتك
وأنت غني عن عذابه، وقد جئناك راغبين إليك
شفعاء له، اللهم إن كان محسنا فزد في إحسانه،
وإن كان مسيئا فتجاوز عنه، ولقه برحمتك رضاك
وقه فتنة القبر وعذابه، وافسح له في قبره،
وجاف الأرض عن جنبيه، ولقه برحمتك الأمن
من عذابك حتى تبعثه آمنا إلى جنتك برحمتك يا
أرحم الراحمين. ^(١)

٢٧ - ويستحب أن يقول قبله: الدعاء الذي
رواه الترمذي: اللهم اغفر لحينا وميتنا،
وشاهدنا وغائبنا، وصغيرنا وكبيرنا، وذكرنا
وأثاننا، اللهم من أحبيته منا فأحبه على
الإسلام، ومن توفيته منا فتوفه على الإيمان،
اللهم لا تحرمنا أجره. ^(٢)

(١) حديث: «اللهم هذا عبدك وابن عبيدك خرج من روح
الدنيا . . . لم نعثر عليه في المصادر الحديثية التي بين
أيدينا.

(٢) حديث: «اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا . . .
سبق تخريجه (ف٢٥).

ويندب أن يقول: بين الدعائين المذكورين:
اللهم اغفر له وارحمه، وعافه واعف عنه، وأكرم نزله، ووسع مدخله، واغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الذنوب والخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله دارا خيرا من داره، وأهلا خيرا من أهله، وزوجا خيرا من زوجته، وأعذه من عذاب القبر وفتنته، ومن عذاب النار.
وينبغي أن يلاحظ المصلي في دعائه التذكير والتأنيث، والتثنية والجمع، بما يناسب حال الميت الذي يصلي عليه، وله أن يذكر مطلقا بقصد الشخص، وأن يؤث مطلقا بقصد الجنازة، ويصح أن يقول في الدعاء على الصغير بدل الدعاء المذكور: اللهم اجعله فرطا لأبويه، وسلفا، وذخرا وعظمة، واعتبارا وشفيعا، وثقل به موازينهما، وأفرغ الصبر على قلوبهما، ولا تفتنهما بعده، ولا تحرمهما أجره. (١)

وينبغي أن يلاحظ المصلي في دعائه التذكير والتأنيث، والتثنية والجمع، بما يناسب حال الميت الذي يصلي عليه، وله أن يذكر مطلقا بقصد الشخص، وأن يؤث مطلقا بقصد الجنازة، ويصح أن يقول في الدعاء على الصغير بدل الدعاء المذكور: اللهم اجعله فرطا لأبويه، وسلفا، وذخرا وعظمة، واعتبارا وشفيعا، وثقل به موازينهما، وأفرغ الصبر على قلوبهما، ولا تفتنهما بعده، ولا تحرمهما أجره. (١)

ويتأدى الركن عند الحنابلة بأدنى دعاء للميت يخصه به نحو اللهم ارحمه.
ومحل الدعاء عندهم بعد التكبيرة الثالثة ويجوز عقب الرابعة، ولا يصح عقب سواهما.
والمسنون الدعاء بها ورد، ومنه: اللهم اغفر لحينا وميتنا، وشاهدنا وغائبنا، وصغيرنا وكبيرنا، وذكرنا وأنثانا، إنك تعلم متقلبنا ومثوانا، وأنت على كل شيء قدير، اللهم من

وإن كان الميت صغيرا أو بلغ مجنونا واستمر على جنونه حتى مات قال في الدعاء: اللهم اجعله ذخرا لوالديه، وفرطا وأجرا، وشفيعا مجابا، اللهم ثقل به موازينهما، وأعظم به أجورهما، وألحقه بصالح سلف المؤمنين، واجعله في كفالة إبراهيم، وقه برحمتك عذاب الجحيم، يقال ذلك في الذكر والأنثى إلا أنه يؤث في المؤنث. (١)

٢٨ - وليس لصلاة الجنازة عند المالكية سنن بل لها مستحبات، وهي الأسرار بها، ورفع اليدين عند التكبيرة الأولى فقط، حتى يكونا حذو أذنيه، وابتداء الدعاء بحمد الله، والصلاة على النبي ﷺ، ووقوف الإمام عند وسط الرجل،

(١) الفهر البهية في شرح البهجة الوردية ١١١/٢، وغاية المنتهى ٢٤١/١، ٢٤٢

(١) شرح البهجة الوردية ١١١/٢

وعند منكبي المرأة، وأما المأموم فيقف خلف الإمام كما يقف في غيرها من الصلاة، وجهر الإمام بالسلام والتكبير بحيث يسمع من خلفه، وأما غيره فيسرها فيها. (١)

وقال الشافعية: سنتها التعوذ قبل الفاتحة والتأمين، والإسرار بالقراءة والدعاء وسائر الأقوال فيها ولو فعلت ليلاً، عدا التكبير والسلام فيجهر بها، وفعل الصلاة في جماعة، وأن يكونوا ثلاثة صفوف فأكثر إذا أمكن، وأقل الصف اثنان ولو بالإمام، ولا تكره مساواة المأموم للإمام في الوقوف حينئذ، واختيار أكمل صيغ الصلاة على النبي ﷺ وهو مذكور في سنن الصلاة، والصلاة على الآل دون السلام عليهم، وعلى النبي عليه الصلاة والسلام، والتحميد قبل الصلاة على النبي ﷺ، والدعاء للمؤمنين والمؤمنات بعد الصلاة على النبي ﷺ والدعاء المأثور في صلاة الجنازة والتسليم الثانية، وأن يقول بعد التكبير الرابعة قبل السلام: اللهم لا تحرمنا أجره ولا تفتنا بعده. ثم يقرأ ﴿الذين يحملون العرش ومن حوله يسبحون بحمد ربهم ويؤمنون به﴾ (٢) الآية وأن يقف الإمام أو المنفرد عند رأس الرجل، وعند عجز الأنثى أو الخنثى، وأن يرفع

يديه عند كل تكبيرة ثم يضعهما تحت صدره، وأن لا ترفع الجنازة حتى يتم المسبوق صلاته، وإن تكرر الصلاة عليه من أشخاص متغايرين، أما إعادتها ممن أقاموها أولاً فمكروهة.

ومن السنن ترك دعاء الافتتاح، وترك السورة، ويكره أن يصلى عليه قبل أن يكفن. (١)

وقال الحنابلة: سنتها فعلها في جماعة، وأن لا ينقص عدد كل صف عن ثلاثة إن كثر المصلون، وإن كانوا ستة جعلهم الإمام صفين، وإن كانوا أربعة جعل كل اثنين صفًا، ولا تصح صلاة من صلى خلف الصف وحده كغيرها من الصلاة، وأن يقف الإمام والمنفرد عند صدر الرجل ووسط الأنثى، وأن يسر بالقراءة والدعاء فيها (٢) وقد ذكروا التعوذ والتسمية قبل قراءة الفاتحة، ولم يطلع على تصريح لهم بسنيتها.

٢٩ - وإذا كان القوم سبعة قاموا ثلاثة صفوف يتقدم واحد ويقوم خلفه ثلاثة، وخلفهم اثنان، وخلفهما واحد، وهذا عند الحنفية.

وقال الحنابلة: يسن أن لا تنقص الصفوف عن ثلاثة، ولا ينقص عدد كل صف عن ثلاثة إن كثر المصلون، وإن كانوا ستة جعلهم الإمام صفين، وإن كانوا أربعة جعل كل اثنين صفًا،

(١) شرح البهجة الوردية ٢/ ١١٠ - ١١٤

(٢) غاية المنتهى ١/ ٢٤٠

(١) الشرح الصغير ١/ ٢٢٣

(٢) سورة غافر ٧

ولا تصح صلاة من صلى خلف الصف وحده .
وقال الشافعية : من سنّها أن يكون ثلاثة صفوف إذا أمكن ، وأقل الصف اثنان ولو بالإمام ، ولا تكره مساواة المأموم للإمام في الوقوف حينئذ .

وقد روى الترمذي من حديث مالك بن هبيرة مرفوعا : «من صلى عليه ثلاثة صفوف فقد أوجب ، وفي رواية : إلا غفر له» وقد كان مالك بن هبيرة يصف من يحضر الصلاة على الجنازة ثلاثة صفوف سواء قلوا أو كثروا .^(١)

صفة صلاة الجنازة :

٣٠ - مذهب الحنفية أن الإمام يقوم في الصلاة على الجنازة بحذاء الصدر من الرجل والمرأة ، وهذا أحسن مواقف الإمام من الميت للصلاة عليه ، وإن وقف في غيره جاز .

وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه قال : يقوم بحذاء الوسط من الرجل ، وبحذاء الصدر من المرأة ، وهو قول ابن أبي ليلى .

(١) الهندية ، والمغني ٢/٤٨٢ ط الرياض ، وغاية المنتهي ١٢١/٣ ، وفتح الباري ٣/١٢١

وحديث : «من صلى عليه ثلاثة صفوف فقد أوجب» أخرجه أبوداود (٣/٥١٤ - ٥١٥ ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/٣٣٨ ط مصطفى الحلبي) وابن ماجه (١/٤٧٨ ط عيسى الحلبي) من حديث مالك بن هبيرة . واللفظ للترمذي ، وقال : حديث حسن .

وعند المالكية يندب أن يقف الإمام وسط الذكر وحذو منكبي غيره ، ومذهب الشافعية أن الإمام يقوم ندبا عند رأس الرجل ، وعجيزة المرأة ، لما روي أن أنسا صلى على رجل فقام عند رأسه ، وعلى امرأة فقام عند عجيزتها ، فقال له العلاء بن زياد : هكذا كانت صلاة رسول الله ﷺ على المرأة عند عجيزتها وعلى الرجل عند رأسه؟ قال : نعم^(١) قالوا : لأنه أبلغ في صيانة المرأة عن الباقي . فإن وقف من الرجل والمرأة في أي مكان جاز وخالف السنة .

وقال الحنابلة : يقوم عند صدر رجل ، وقيل عند رأسه ، ووسط امرأة ، وبين الصدر والوسط من الخنثى ، لحديث أنس وفيه أنه صلى على امرأة فقام وسط السرير .^(٢)

٣١ - وينوي الإمام والمأمومون ، ثم يكبر ومن خلفه أربع تكبيرات ، وهو متفق عليه عند الفقهاء ، وبه قال الثوري وابن المبارك وإسحاق . وعليه العمل عند أكثر أهل العلم كما

(١) حديث : «هكذا كانت صلاة رسول الله ﷺ على المرأة» أخرجه أبوداود (٣/٥٣٣ - ٥٣٤ ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/٣٤٣ ط مصطفى الحلبي) وابن ماجه (١/٤٧٩ ط عيسى الحلبي) من حديث أنس ، وقال الترمذي : (حديث حسن) .

(٢) الهندية ١/١٦١ ، وغاية المنتهى ١/٣٤٣ ، والدسوقي ١/٤١٤ ، والمجموع ٥/٢٢٤ ، ومغني المحتاج ١/٣٤١ ، والقلوبي ١/٣٣١ ، وكشاف القناع ٢/١١٢

قال الترمذي وابن المنذر - ولو ترك واحدة منها لم تجز صلاته .

قال الحنفية : ولو كبر الإمام خمسا لم يتبع ، لأنه منسوخ ، ولكن ينتظر سلامه في المختار ليسلم معه على الأصح ، وفي رواية يسلم المأموم إذا كبر إمامه التكبيرة الزائدة .

وقال الشافعية : لو كبر الإمام خمسا لم يتابعه المأموم في الخامسة ، بل يسلم أو ينتظر ليسلم معه وهذا هو الأصح ، وخلاف الأصح أنه لو تابعه لم يضر .

وقال الحنابلة : الأولى أن لا يزداد على أربع تكبيرات ويتابع إمامه فيما زاد إلى سبع فقط ، ويحرم سلام قبله وإن جاوز سبعا .

قال الحنفية : فإذا كبر الأولى مع رفع يديه أثنى على الله كما مر .^(١)

وعند الشافعية والحنابلة إذا كبر الأولى تعوذ وسمى وقرأ الفاتحة .

وقال الحنفية والمالكية : ليس في صلاة الجنازة قراءة .

وإذا كبر الثانية يأتي بالصلاة على النبي ﷺ وهي الصلاة الإبراهيمية التي يأتي بها في القعدة الأخيرة من ذوات الركوع ، وإذا كبر الثالثة يدعو للميت ويستغفر له كما تقدم ، ثم يكبر الرابعة ولا دعاء بعد الرابعة ، وهو ظاهر مذهب

الحنفية ومذهب الحنابلة ، وقيل عند الحنفية : يقول : ﴿ربنا آتنا في الدنيا حسنة . . .﴾ الخ^(١) وقيل : ﴿ربنا لا ترغ قلوبنا﴾^(٢) الخ ، وقيل : يخير بين السكوت والدعاء ، وعند الشافعية والمالكية يدعوبعد الرابعة أيضا - ثم يسلم تسليمه واحدة أو تسليمتين على الخلاف المتقدم . وينوي التسليم على الميت مع القوم كما في الدر ومراقي الفلاح . وفي الهندية : لا ينوي التسليم على الميت .

ولا يجهر بما يقرأ عقب كل تكبيرة سواء في الفاتحة أو غيرها ليلا كانت الصلاة أو نهاراً .

وهل يرفع صوته بالتسليم ؟ لم يتعرض له الحنفية في ظاهر الرواية ، وذكر الحسن بن زياد أنه لا يرفع لأنه للإعلام ولا حاجة إليه ، لأن التسليم مشروع عقب التكبير بلا فصل ، لكن العمل على خلافه ، وفي جواهر الفتاوى : يجهر بتسليم واحد .

وروى محمد في موطنه أن ابن عمر كان إذا صلى على جنازة سلم حتى يسمع من يليه ، قال محمد : وهذا نأخذ فيسلم عن يمينه ويساره ويسمع من يليه وهو قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف : إنه لا يجهر كل الجهر ولا يسر كل الأسرار .

(١) سورة البقرة / ٢٠١

(٢) سورة آل عمران / ٨

(١) المصادر السابقة .

والراجح في مذهبه الأول - وهو الذي ذهب إليه الثوري، وفي الشرح الصغير: ندب رفع اليدين حذو المنكبين عند التكبيرة الأولى فقط، وفي غير الأولى خلاف الأولى.

وقال الشافعية والحنابلة: يسن أن يرفع يديه في كل تكبيرة. (١)

ما يفعل المسبوق في صلاة الجنازة:

٣٢ - إذا جاء رجل وقد كبر الإمام التكبيرة الأولى ولم يكن حاضرا انتظره حتى إذا كبر الثانية كبر معه، فإذا فرغ الإمام كبر المسبوق التكبيرة التي فاتته قبل أن ترفع الجنازة، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله (وقال أبو يوسف يكبر حين يحض) وكذا إن جاء وقد كبر الإمام تكبيرتين أو ثلاثا، فإن لم ينتظر المسبوق وكبر قبل تكبير الإمام الثانية أو الثالثة أو الرابعة لم تفسد صلاته، ولكن لا يعتد بتكبيرته هذه، وإن جاء وقد كبر الإمام أربعاً ولم يسلم لا يدخل معه في رواية أبي حنيفة، والأصح أنه يدخل، وعليه الفتوى، ثم يكبر ثلاثاً قبل أن ترفع الجنازة متتابعاً لادعاء فيها (وهو قول

وعند المالكية يجهر الإمام بالتسليم بقدر التسميع، ويندب لغير الإمام إسراها. (١)

وقال النووي: قال جمهورهم: يسلم تسليمه واحدة.

واختلفوا هل يجهر الإمام بالتسليم؟ فأبو حنيفة والشافعية يقولان: يجهر، وعن مالك روايتان، وفي المدونة قال مالك في السلام على الجناز: يسمع نفسه وكذلك من خلف الإمام وهو دون سلام الإمام، تسليمه واحدة للإمام وغيره - وفي رواية يسلم الإمام واحدة قدر ما يسمع من يليه، ويسلم من وراءه واحدة في أنفسهم، وإن أسمعوا من يليهم لم أر بذلك بأساً، وقالت الحنابلة: يسلم بلا تشهد واحدة عن يمينه، ويجوز تلقاء وجهه، ويجوز ثانية.

ولا يرفع يديه في غير التكبيرة الأولى عند الحنفية في ظاهر الرواية، وكثير من مشايخ بلخ اختاروا الرفع في كل تكبيرة.

وبه قال مالك، فقد روي عنه لا ترفع الأيدي في الصلاة على الجنازة إلا في أول تكبيرة، وروي عنه أنه يعجبني أن يرفع يديه في التكبيرات الأربع.

(١) الهندية ١/١٦١، وشرح مسلم ١/٣٠٩، والمدونة ١/١٦٠، ١٧٠، وغاية المنتهى ١/٢٤١، ٢٤٢، نيل الأوطار ٤/٥٣، والشرح الصغير ١/٢٢٤، والتنبيه ص ٣٧، ومغني المحتاج ١/٣٤٢، والمغني ٢/٤٩٠ ط الرياض، شرح مسلم ٧/١٤، المطبعة المصرية.

(١) ابن عابدين ١/٦١١، ومغني المحتاج ١/٣٤١، وكشاف القناع ٢/١١٢، والطحطاوي على المراقي ٢/٢٤٢، وشرح مسلم ١/٣٠٩، والشرح الصغير ١/٥٥٦.

أبي يوسف) ولورفعت بالأيدي ولم توضع على الأكتاف ذكر في ظاهر الرواية أنه لا يأتي بالتكبير. وعن محمد إن كانت إلى الأرض أقرب يكبر وإلا فلا، وهو الذي ينبغي أن يعول عليه كما في الشرنبلالية.

هذا إذا كان غائباً ثم حضر. وأما إذا كان حاضراً مع الإمام فتغافل ولم يكبر مع الإمام أو تشاغل بالنية فأخر التكبير، فإنه يكبر ولا ينتظر تكبيرة الإمام الثانية في قولهم جميعاً، لأنه لما كان مستعداً جعل كالشارك. (١)

وقال المالكية : إذا جاء والإمام مشغول بالدعاء فإنه يجب عليه أن لا يكبر حتى إذا كبر الإمام كبر معه، فإن لم ينتظر وكبر صحت صلاته ولكن لا تحتسب تكبيرته هذه، سواء انتظر أو لم ينتظر، وإذا سلم الإمام قضى المأموم ما فاتته من التكبير سواء رفعت الجنازة فوراً أو بقيت، إلا أنه إذا بقيت الجنازة دعا عقب كل تكبيرة يقضيها، وإن رفعت فوراً وإلى التكبير ولا يدعو لثلاث يكون مصلياً على غائب والصلاة على الغائب غير مشروعة عندهم، أما إذا كان الإمام ومن معه قد فرغوا من التكبيرة الرابعة فلا يدخل المسبوق معه على الصحيح لأنه في حكم التشهد، فلو دخل معه يكون مكرراً الصلاة

على الميت وتكرارها مكروه عندهم. (١)
وقال الشافعية : إذا جاء المأموم وقد فرغ الإمام من التكبيرة الأولى أو غيرها، واشتغل بما بعدها من قراءة أو غيرها، فإنه يدخل معه ولا ينتظر الإمام حتى يكبر التكبيرة التالية، إلا أنه يسير في صلاته على نظم الصلاة لو كان منفرداً، فبعد أن يكبر التكبيرة الأولى يقرأ من الفاتحة ما يمكنه قراءته قبل تكبير الإمام ويسقط عنه الباقي، ثم يصلي على النبي ﷺ بعد الثانية وهكذا، فإذا فرغ الإمام أتم المأموم صلاته على النظم المذكور، ويأتي بالأذكار في مواضعها، سواء بقيت الجنازة أوفرت، وإذا لم يمكنه قراءة شيء من الفاتحة إن كبر إمامه عقب تكبير المسبوق للإحرام كبر معه وتحمل الإمام عنه كل الفاتحة.

وفي التنبيه : من سبقه الإمام ببعض التكبيرات دخل في الصلاة وأتى بما أدرك، فإذا سلم الإمام كبر ما بقي متوالياً. (٢)

وقال الحنابلة : من سبق ببعض الصلاة كبر ودخل مع الإمام حيث أدركه ولو بين تكبيرتين ندباً كالصلاة، أو كان إدراكه له بعد تكبيرة الرابعة قبل السلام، فيكبر للإحرام معه ويقضي ثلاث تكبيرات استحباباً، ويقضي

(١) الشرح الصغير ١/ ٢٢٤

(٢) التنبيه ص ٣٨

(١) الهندية ١/ ١٦٢، وابن عابدين مع الدر ١/ ٦١٣، ٦١٤

ترك بعض التكبيرات :

٣٣ - ولو سلم الإمام بعد الثالثة ناسيا كبر الرابعة ويسلم. ^(١)

وقال الحنابلة : إن ترك غير مسبوق تكبيرة

عمدا بطلت ، وإن ترك سهوا فإن كان مأموما كبرها مالم يطل الفصل (أي بعد السلام) ، وإن كان إماما نبهه المأمومون فيكبرها مالم يطل الفصل ، وصحت صلاة الجميع ، فإن طال أو وجد مناف استأنف ، وصحت صلاة المأمومين إن نوا المفارقة .

وقال الشافعية : تبطل صلاة الجميع إن كان النقص قصدا من الإمام ، وإن كان سهوا تداركه الإمام والمأموم كالصلاة ، ولا سجود للسهو هنا .

وقال المالكية : إن كان النقص من الإمام عمدا بطلت صلاة الجميع ، وإن سهوا سبج له المأمومون ، فإن رجع عن قرب وكمل التكبير كملوه معه وصحت صلاة الجميع ، وإن لم يرجع أو لم يتنبه إلا بعد زمن طويل كملوا هم ، وصحت صلاتهم وبطلت صلاته . ^(٢)

الصلاة على جناز مجتمعة :

٣٤ - اتفق الفقهاء على أنه إذا اجتمعت جناز

مسبق ما فاته قبل دخوله مع الإمام على صفته ، لأن القضاء يحكي الأداء كسائر الصلوات ، ويكون قضاؤه بعد سلام الإمام كالمنسبق في الصلاة .

قال البهوتي : قلت : لكن إن حصل له عذري بترك جمعة وجماعة صح أن ينفرد ويتم لنفسه قبل سلامه ، فإن أدركه المنسبق في الدعاء تابعه فيه ، فإذا سلم الإمام كبر وقرأ الفاتحة بعد التعوذ والبسملة ، ثم كبر وصلى على النبي ﷺ ، ثم كبر وسلم ، لما تقدم من أن المقضي أول صلاته ، فيأتي فيه بحسب ذلك . لعموم قوله ﷺ «وما فاتكم فأتوا» ^(١)

وإنما يظهر إذا كان الدعاء بعد الرابعة أو بعد الثالثة ، لكنه لم يأت بها لنوم أو سهو ونحوه . وإلا لزم عليه الزيادة على أربع ، وتركها أفضل . فإن كان أدركه في الدعاء وكبر الأخيرة معه فإذا سلم الإمام كبر وقرأ الفاتحة ، ثم كبر وصلى عليه ﷺ ، ثم سلم من غير تكبير . لأن الأربع تمت . ^(٢)

وإن كبر مع الإمام التكبيرة الأولى ولم يكبر الثانية والثالثة يكبرهما ، ثم يكبر مع الإمام الرابعة .

(١) حديث : «وما فاتكم فأتوا» أخرجه مسلم (١/٤٢٠ -

٤٢١ ط عيسى الحلبي) من حديث أبي هريرة .

(٢) غاية المنتهى ١/٢٤٣ - ٢٤٤ ، وكشاف القناع ٢/١٢٠

(١) ابن عابدين ١/٦١٣

(٢) غاية المنتهى ١/٢٤٢ ، وشرح البهجة ٢/١١٣ ،

والدسوقي على الشرح الكبير ١/٤١١

يجوز أن يصلى عليهم مجتمعين أو فرادى ثم اختلفوا فقال الحنفية: فالإمام إن شاء صلى على كل واحدة على حدة، وإن شاء صلى على الكل دفعة واحدة بالنية على الجميع، كذا في معراج الدراية والبدائع، وفي الدر: إفراد الصلاة على كل واحدة أولى من الجمع (لأن الجمع مختلف فيه) فإذا أفرده يصلى على أفضلهم أولاً، ثم على الذي يليه في الفضل إن لم يسبقه غيره، وإلا يصلى على الأسبق أولاً ولو كان مفضولاً.

والمذهب عند الشافعية: أن الإفراد أفضل من أن يصلى عليهم دفعة واحدة لأنه أكثر عملاً وأرجى للقبول.

وقال الحنابلة وهو قول صاحب التنبيه من الشافعية إذا اجتمعت جناز فجمعهم في الصلاة عليهم أفضل من الصلاة على كل واحد منهم منفرداً، وذلك لأجل المحافظة على الإسراع والتخفيف. (١)

ثم قال الحنفية إن صلى عليهم دفعة فإن شاء جعلهم صفًا واحدًا عرضاً، وإن شاء وضع واحداً بعد واحد مماليي القبلة ليقوم بحذاء الكل، هذا جواب ظاهر الرواية.

وروي عن أبي حنيفة في غير رواية الأصول أن الثاني أولى، لأن السنة هي قيام الإمام

بحذاء الميت، وهو يحصل في الثاني دون الأول، فإذا صفهم صفًا واحدًا عرضاً قام عند أفضلهم إذا اختلفوا في الفضل، وإن تساوا قام عند أسنهم، (أكبرهم سناً).

وقال مالك: أرى ذلك واسعاً إن جعل بعضهم خلف بعض، أو جعلوا صفًا واحدًا، ويقوم الإمام وسط ذلك ويصلى عليهم. وإن كانوا غلماناً ذكوراً أو نساء جعل الغلمان مماليي الإمام والنساء من خلفهم مماليي القبلة، وإن كن نساء صنع بهن كما يصنع بالرجال كل ذلك واسع بعضهم خلف بعض صفًا واحدًا.

وقال الشافعية - في الأصح عندهم - والحنابلة: إن الجناز توضع أمام الإمام بعضها خلف بعض، والقول الثاني عند الشافعية: أنها توضع بين يدي الإمام صفًا واحدًا عن يمينه فيقف هو في محاذاة الآخر منهم، فإن كانوا رجالاً ونساء يتعين عند الشافعية القول الأول. (١)

وإن وضعوا واحداً بعد واحد مماليي القبلة ينبغي أن يكون أفضلهم مماليي الإمام، كذا روي عن أبي حنيفة أنه يوضع أفضلهم وأسنهم مماليي الإمام، وقال أبو يوسف: الأحسن عندي أن يكون أهل الفضل مماليي الإمام.

ثم إن وضع رأس كل واحد منهم بحذاء رأس صاحبه فحسن، وإن وضع شبه الدرج كما

(١) المجموع ٢٢٦/٥، وغاية المنتهى ٢٤١/١، والأم ٢٤٤/١، وشرح البهجة ١٠٨/١

(١) كشف القناع ١١٢/٢، والمجموع للنووي ٢٢٥/٥، والزرقي على الموطأ ٦٤/٢

الصلاة على الجنازة التي كانت قبلها، لأنه افتتح الصلاة ينوي بها غير هذه الجنازة المؤخرة، ثم يصلي على الجنازة المؤخرة. (١)

وإذا كبر الإمام على جنازة فجىء بأخرى مضى على صلاته على الأولى، فإذا فرغ استأنف على الثانية، وإن كان لما وضعوا الثانية كبر الأخرى ينويها فهي للأولى أيضا، ولا يكون للثانية، وإن كبر الثانية ينوي الثانية وحدها فهي للثانية وقد خرج من الأولى، فإذا فرغ أعاد الصلاة على الأولى وهذا ماذهب إليه الحنفية. (٢)

وقال الحنابلة: لو كبر فجىء بأخرى كبر ثانية ونواهما، فإن جىء بثالثة كبر ثالثة ونوى الجناز الثلاث، فإن جىء برابعة كبر رابعة ونوى الكل، فيصير مكبرا على الأولى أربعا وعلى الثانية ثلاثا، وعلى الثالثة اثنتين، وعلى الرابعة واحدة، فيأتي بثلاث تكبيرات أخر، فيتم التكبيرات سبعا، يقرأ في خامسة ويصلي (على النبي ﷺ) بسادسة، ويدعو بسابعة، فيصير مكبرا على الأولى سبعا، وعلى الثانية ستا، وعلى الثالثة خمسا، وعلى الرابعة أربعا. فإن جىء بخامسة لم ينوها بل يصلي عليها

قال ابن أبي ليلى، وهو أن يكون رأس الثاني عند منكب الأول فحسن أيضا، كذا روي عن أبي حنيفة. (١)

وقال الشافعية: يوضع بعضهم خلف بعض ليحاذي الإمام الجمع.

وقال الحنابلة: يتعين أن يكون رأس كل واحد منهم بحذاء رأس صاحبه إن كانوا من نوع واحد، فإن كانوا أكثر من نوع سوى بين رؤوس كل نوع ويجعل وسط المرأة حذاء صدر الرجل. (٢) وترتيبهم في الوضع عند اختلاف النوع لاختلاف فيه بين المذاهب، فتوضع الرجال مما يلي الإمام، ثم الصبيان، ثم الخنثى، ثم النساء، ثم المراهقات.

ولو كان الكل رجالا يوضع أفضلهم وأسنهم مما يلي الإمام. (٣)

وهذا إن جىء بهم دفعة واحدة فإن جىء بهم متعاقبين وكانوا من نوع واحد يقدم الأسبق.

وقال مالك والشافعي: إن افتتح المصلي الصلاة على جنازة فكبر واحدة أو اثنتين، ثم أتى بجنازة أخرى وضعت حتى يفرغ من

(١) البدائع ٣١٦/١، وابن عابدين ٦١٥/١، والهندية ١٦٢/١

(٢) كشف القناع ١١٢/٢، والمجموع ٢٢٦/٥، ومغني المحتاج ٣٤٨/١

(٣) الهندية ١٦٢/١، والمراجع السابقة في المذهب.

(١) الأم ٢٤٤/١، والشرح الصغير ٢٢٨/١، والمدونة ١٦٤/١

(٢) الهندية ١٦٢/١، والبدائع ٣١٤/١، ٣١٦

بعد سلامه ، وكذا لوجىء بثانية عقب التكبيرة الرابعة ، لأنه لم يبق من السبع أربع ، ولا بد من أربع تكبيرات ، ولا يجوز أن يزيد على سبع تكبيرات .^(١)

٣٥ - ويرى الحنفية والشافعية والحنابلة أنه لو صلى النساء جماعة على جنازة قامت التي تؤم وسطهن كما في الصلاة المفروضة المعهودة .
وعند المالكية لا تصلي النساء جماعة ، بل يصلين فرادى في آن واحد ، لأنهن لوصلين واحدة بعد واحدة لزم تكرار الصلاة وهو مكروه عندهم .^(٢)

الحدث في صلاة الجنازة :

٣٦ - ذهب الحنفية إلى أنه إن كان الإمام على غير الطهارة تعاد الصلاة ، وإن كان الإمام على طهارة والقوم على غير طهارة صحت صلاة الإمام ولا تعاد الصلاة عليه .

وقال الشافعي : لو صلى الإمام غير متوضئ ومن خلفه متوضئون أجزأت صلاتهم ، وإن كانوا كلهم غير متوضئين أعادوا ، وإن كان فيهم ثلاثة فصاعدا متوضئون أجزأت .

وقال مالك : إذا أحدث إمام الجنازة يأخذ

(١) غاية المنتهى وقد تصرفنا في العبارة بليضاها ٢٤٣/١ ،

(٢) البدائع ٣١٤/١ ، والأم ٢٤٤/١ ، والشرح الصغير

بيد رجل فيقدمه فيكبر ما بقي على هذا الذي قدمه ، ثم إن شاء رجع بعد أن يتوضأ فصلى ما أدرك وقضى ما فاتته ، وإن شاء ترك ذلك .^(١)
ولو أحدث الإمام في صلاة الجنازة فقدم غيره جاز وهو الصحيح ، فإذا عاد بعد التوضؤ بنى على صلاته وهذا عند الحنفية .

وقال الشافعي : إن أحدث الإمام انصرف وتوضأ وكبر من خلفه ما بقي من التكبير فرادى لا يؤمهم أحد .^(٢)

الصلاة على القبر :

٣٧ - لو دفن الميت قبل الصلاة أو قبل الغسل فإنه يصلى عليه وهو في قبره ما لم يعلم أنه تمزق ، وهذا مذهب الحنفية .^(٣)

وقال مالك : لا يصلى على القبر كما في بداية المجتهد ، وفي مقدمات ابن رشد إن دفن قبل أن يصلى عليه أخرج وصلي عليه ما لم يفت ، فإن فات صلي عليه في قبره ، وهو مذهب ابن القاسم وابن وهب ، وقيل : إنه إن فات لم يصل عليه لثلا يكون ذريعة للصلاة على القبور وهو مذهب أشهب وسحنون .

(١) الهندية ١٦٢/١ ، والبدائع ٣١٦/١ ، والأم ١٤٤/١ ،

(٢) المراجع السابقة .

(٣) الشرح الصغير ٤٤٥/١ ، وغاية المنتهى ٢٤٠/١ ،

واختلف بم يكون الفوت؟ فقل: يفوت بأن يهال عليه التراب بعد نصب اللبن، وإن لم يفرغ من دفنه وما لم يهل عليه التراب، وإن نصب اللبن فإنه يخرج ويصلى عليه، وهو قول أشهب. وقيل: إنه لا يفوت إلا بالفراغ من الدفن وهو قول ابن وهب.

وقيل: إنه لا يفوت وإن فرغ من دفنه ويخرج ويصلى عليه ما لم يخش عليه التغير وهو قول سحنون وعيسى بن دينار ورواية عن ابن القاسم، وإنما يصلى عليه في القبر ما لم يطل حتى يغلب على الظن أنه قد فني بالبلى أو غيره. وأما إذا صلى على الميت مرة فلا تعاد الصلاة عليه دفن أو لم يدفن.

وقال مالك في الحديث الذي جاء فيه «أن النبي ﷺ صلى عليها وهي في قبرها». ^(١) قد جاء هذا الحديث وليس عليه العمل.

وعند الشافعية يجوز الصلاة على المقبور لكل من فاتته الصلاة عليه قبل دفنه، وقيل: يصلى عليه من كان من أهل الصلاة عليه عند الموت أبدا، وقيل: إلى شهر، وقيل: ما لم يبل جسده، والمعتمد عندهم الجواز لمن كان من أهل فرض الصلاة عليه وقت الموت. ^(٢)

(١) حديث: «أن النبي ﷺ صلى عليها وهي في قبرها» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ٥٠٤ - ٥٠٥ ط السلفية) ومسلم (٢/ ٥٦٩ ط عيسى الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٢) التنبيه ص ٣٨، الأم ١/ ٢٤٤، ومغني المحتاج ١/ ٣٤٦

وعند أحمد يجوز لمن فاتته الصلاة على الميت أن يصلي على قبره إلى شهر من دفنه وزيادة يسيرة كيومين ويحرم بعدها، وحكي عن الأوزاعي تجويزه الصلاة على القبر ولم يحك عنه التحديد.

وحكي عن إسحاق بن راهويه أنه قال: يصلي الغائب إلى شهر، والحاضر إلى ثلاث.

وحكى الترمذي عن ابن المبارك أنه قال: إذا دفن الميت ولم يصل عليه صلي على القبر. ^(١)

الصلاة على الجنازة في المسجد :

٣٨ - مذهب الحنفية أنه تجوز الصلاة على الجنازة في الجبانة والأمكنة والدور وهي فيها سواء، ويكره في الشارع وأراضي الناس، وكذا تكره في المسجد الذي تقام فيه الجماعة سواء كان الميت والقوم في المسجد، أو كان الميت خارج المسجد والقوم في المسجد، أو الميت في المسجد، والإمام والقوم خارج المسجد، وهو المختار. ^(١) ومحصل كلام ابن عابدين في الصلاة على الجنازة في المسجد، أن البلاد التي جرت فيها العادة بالصلاة عليها في المسجد لتعذر غيره أو

(١) مقدمات ابن رشد ١/ ١٧٠، والمدونة ١/ ١٦٤، وغاية

المنتهى ١/ ٢٤٤، ونيل المآرب ١/ ٦٦، والمحلى ٥/ ١٣٩،

١٤٠، والترمذي ٢/ ١٤٩

(٢) الهندية ١/ ١٦٢

وقال الحنابلة: تباح الصلاة على الجنازة في المسجد مع أمن تلويث، فإن لم يؤمن لم يحز.

الصلاة على الجنازة في المقبرة :
٣٩ - فيها للفقهاء قولان :

أحدهما: لا بأس بها، وهو مذهب الحنفية كما تقدم ورواية عن أحمد، لأن النبي ﷺ صلى على قبر، ^(١) وهو في المقبرة. وقال ابن المنذر: ذكر نافع أنه صلى على عائشة وأم سلمة وسط قبور البقيع، صلى على عائشة أبوهريرة وحضر ذلك ابن عمر، وفعل ذلك عمر بن عبد العزيز.

والقول الثاني: يكره ذلك، روي ذلك عن علي وعبد الله بن عمر وابن العاص وابن عباس، وبه قال عطاء والنخعي والشافعي وإسحق وابن المنذر وهو رواية أخرى عن أحمد، لقول النبي ﷺ: «والأرض كلها مسجد إلا المقبرة والحمام» ^(٢) ولأنه ليس بموضع للصلاة غير صلاة الجنازة فكرهت فيه صلاة الجنازة بالحمام. ^(٣)

لتعسره، بسبب اندراس المواضع التي كانت يصلى فيها عليها، ينبغي الإفتاء بالقول بكرهه التنزيه الذي هو خلاف الأولى، ولا يكره لعذر المطر ونحوه، كاعتكاف الولي، ومن له حق التقدم ويصلي فيه غيره تبعاله، وأما المسجد الذي خصص لأجل صلاة الجنازة فلا يكره فيه.

وقال مالك: أكره أن توضع الجنازة في المسجد، فإن وضعت قرب المسجد للصلاة عليها فلا بأس أن يصلي من في المسجد عليها بصلاة الإمام الذي يصلي عليها إذا ضاق خارج المسجد بأهله، وفي الشرح الصغير كره إدخالها المسجد ولو بغير صلاة.

وقال الشافعية: تندب الصلاة على الميت في المسجد إذا أمن تلويثه، إما إذا خيف تلويث المسجد فلا يجوز إدخاله، وحجة جواز الصلاة على الجنازة في المسجد، لأنه ﷺ صلى فيه على سهل وسهيل ابني بيضاء كما رواه مسلم. قال الشافعية: فالصلاة عليه لذلك، ولأن المسجد أشرف. ^(١)

(١) ابن عابدين ١/٦١٩، ٦٢٠، والهندية ١/١٦٢، والمدونة ١/١٦١، والشرح الصغير ١/٢٢٩، وغاية المنتهى ١/٢٤٠، وتعليق المقنع ٢٧٩، الفقه على المذاهب ١/٤١٢، وشرح البهجة ٢/١١٧، ولفظه «فعلها فيه أفضل». والحديث: «لأنه ﷺ صلى فيه على سهل وسهيل ابني بيضاء» أخرجه مسلم ٢/٦٦٩ ط عيسى الحلبي من حديث عائشة.

(١) حديث: «صلاته على قبر...» سبق تخريجه (ف/٣٧).

(٢) حديث: «الأرض كلها مسجد إلا المقبرة والحمام» أخرجه أحمد في المسند (٣/٩٦ ط المكتب الإسلامي) وأبو داود (١/٣٣٠ ط عزت عبيد الدعاس) وابن ماجه (١/٢٤٦ ط عيسى الحلبي) والترمذي (٢/١٣١ ط مصطفى الحلبي) من حديث أبي سعيد. وصححه أحمد شاكر.

(٣) الهندية ١/١٦٢، وغنية المتملي ص ٤٩٧ طبعة =

البغاة) ولا يصلي عليهم الإمام وقال: يصلي على قاتل نفسه ويصنع به ما يصنع بموتي المسلمين وإثمه على نفسه. وقال الحنابلة: لا يسن للإمام الأعظم وإمام كل قرية وهو واليهما في القضاء، الصلاة على غال^(١) وقاتل نفسه عمدا، وإن صلى عليهما فلا بأس به.^(٢)

وقال الشوكاني: ذهب مالك والشافعي وأبو حنيفة وجمهور العلماء إلى أنه يصلي على الفاسق، وقالوا: إن النبي ﷺ إنما لم يصل على من قتل نفسه زجرا للناس، وصلت عليه الصحابة.^(٣)

ويرى الحنفية أن من قتل أحد أبويه لا يصلي عليه إهانة، قال أبو يوسف: لا يصلي على كل من يقتل على متاع يأخذه، ومن قتل بحق بسلاح أو غيره كما في القود والرجم يغسل ويصلي عليه، ويصنع به ما يصنع بالموتى، والذي صلبه الإمام ففيه روايتان عن أبي حنيفة روى أبو سليمان عنه أنه لا يصلي عليه، وقال مالك: كل من قتله الإمام على قصاص، أو في حد من الحدود، فإن الإمام لا يصلي عليه

(١) وهو من كتم من الغنمة شيئا ليختص به.

(٢) المدونة ١/١٦١، ١٦٦، والمغني ٢/٣٥٥

(٣) نيل الأوطار ١/٤١

والحديث: «أن النبي ﷺ لم يصل على من قتل نفسه» أخرجه مسلم (٢/٦٧٢ ط عيسى الحلبي) من حديث جابر بن سمرة.

من يصلي عليه ومن لا يصلي عليه:

٤٠ - يرى الحنفية أنه يصلي على كل مسلم مات بعد الولادة صغيرا كان أو كبيرا، ذكرا كان أو أنثى، حرا كان أو عبدا، إلا البغاة وقطاع الطريق ومن بمثل حالهم.

وكره مالك لأهل الفضل الصلاة على أهل البدع. قال الدردير: وكره صلاة فاضل على بدعي لم يكفر ببدعته.

وقال مالك في المدونة: إذا قتل الخوارج فذلك أحرى عندي أن لا يصلي عليهم.

وقال الحنابلة: حرم أن يعود أو يغسل مسلم صاحب بدعة مكفرة، أو يكفنه، أو يصلي عليه، أو يتبع جنازته، وقال أحمد: أهل البدع إن مرضوا فلا تعودوهم، وإن ماتوا فلا تصلوا عليهم.

ويرى الحنفية أن من قتل نفسه ولو عمدا يغسل ويصلي عليه، به يفتى وإن كان أعظم وزرا من قاتل غيره. وقال أبو يوسف: يغسل ولا يصلي عليه، والقتل أعم من أن يكون بسيف أو إلقاء في بحر أو نار.^(١)

وقال مالك: يصلي على الذين كابروا (أي

= لاهور سنة ١٣١٦ هـ والشرح الصغير ١/٢٢٨، وشرح البهجة ٢/٩٩، ١١٧، والمغني لابن قدامة ٢/٤٩٤، والفقه على المذاهب الأربعة ١/٤١٧

(١) الهندية ١/١٦٢، والشرح الصغير ١/٢٩، والمدونة ١/١٦٥، وغاية المنتهى ١/٢٣٢

والناس يصلون عليه وكذا المرجوم. (١)

ولا يصلى على من لم يستهل بعد الولادة كما تقدم.

وإذا اختلط موتانا بكفار صلي عليهم مطلقا في أوجه الأقوال.

أما الشافعية فلم يستثنوا من الصلاة على الميت إلا الكافر والمرد. (٢)

من له ولاية الصلاة على الميت :

٤١ - ذهب الحنفية إلى أن أولى الناس بالصلاة على الميت السلطان إن حضر ثم نائبه وهو أمير المصر، ثم القاضي، فإن لم يحضر فصاحب الشرط (٣) ثم خليفة الوالي، ثم خليفة القاضي، ثم إمام الحي.

قال الحصكفي : فيه إيهام، وذلك أن تقديم الولاية واجب وتقديم إمام الحي مندوب فقط بشرط أن يكون أفضل من الولي، وإلا فالولي أولى، وبشرط أن لا يكون ساخطا عليه حال حياته لوجه صحيح.

(١) المدونة ١/ ١٦١

(٢) مغني المحتاج ١/ ٣٥٠

(٣) في المعراج : الشرط بالسكون والحركة خيار الجند والمراد أمير البلدة كأمر بخارى وظاهر كلام الكمال أن صاحب الشرط غير أمير البلد (ابن عابدين ١/ ٦١٥) وفي الدر بفتح الشين والراء بمعنى العلامة وهو يعني صاحب الشرط الذي يقال له الشحنة سمي بذلك لأن له علامة تميزه (الطحطاوي على المراقي ٣٤٣).

والمراد بإمام الحي إمام المسجد الخاص بالمحلة، وإمام المسجد الجامع (وعبر عنه في كتاب المنية بإمام الجمعة) أولى من إمام الحي، وأما إمام مصلى الجنازة فاستظهر المقدسي أنه كالأجنبي فالولي مقدم عليه.

ثم الولي بترتيب عصوبة الإنكاح إلا الأب فإنه يقدم على الابن اتفاقا إلا أن يكون الابن عالما والأب جاهلا فالابن أولى، فلا ولاية للنساء ولا للزوج إلا أنه أحق من الأجنبي، والتقييد بالعصوبة لإخراج النساء فقط، فذوو الأرحام وهم داخلون في الولاية وهم أولى من الأجنبي.

والمراد بالولي الذكر المكلف فلا حق للصغير ولا للمعتوه. (١)

٤٢ - وتفصيل الإجمال أنه يقدم في الصلاة على الميت أبوه، ثم ابنه، ثم ابن ابنه وإن سفل، ثم الجد وإن علا، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق، وهكذا الأقرب فالأقرب كترتيبهم في النكاح.

ومن له ولاية التقدم فهو أحق بالصلاة على الميت ممن أوصى له الميت بالصلاة عليه، لأن الوصية باطلة على المفتى به عند الحنفية، وفي نوادر ابن رستم الوصية جائزة ومع ذلك يقدم من له حق التقدم.

(١) ابن عابدين ١/ ٦١٦

وقال أبو يوسف: القريب أولى من السلطان.^(١)

ولا ولاية للزوج عند الحنفية لانقطاع الصلة بالموت لكن إن لم يكن للزوجة الميتة ولي فالزوج أولى، ثم الجيران أولى من الأجنبي.

ولومات امرأة ولها زوج وابن عاقل بالغ منه، فالولاية للابن دون الزوج، لكن يكره للابن أن يتقدم أباه، وينبغي أن يقدمه، فإن كان لها ابن من زوج آخر فلا بأس أن يتقدم لأنه هو الولي، وتعظيم زوج أمه غير واجب عليه.

وقال المالكية: الأحق بالصلاة عليه وصي الميت إن كان أوصى إليه رجاء بركته وإلا فلا، ثم الخليفة وهو الإمام الأعظم، وأما نائبه فلا حق له في التقدم إلا إذا كان نائبه في الحكم والخطبة، ثم أقرب العصبة فيقدم الابن، ثم ابنه ثم الأب، ثم الأخ، ثم ابن الأخ، ثم الجد، ثم العم، ثم ابن العم وهكذا.

ولا حق لزوج الميتة في التقدم ويكون بعد العصبة، فإن لم يوجد عصبة فالأجانب سواء، إلا أنه يقدم الأفضل منهم.

وقال الشافعية: الأولى بالصلاة عليه أبو الميت وإن علا، ثم ابنه وإن سفل، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق،

ثم ابن الأخ لأب، ثم بقية العصبة على ترتيب الميراث، فإن لم يكن فالإمام الأعظم، أو نائبه عند انتظام بيت المال، ثم ذوو الأرحام الأقرب فالأقرب.

وإذا أوصى بالصلاة لغير من يستحق التقدم من ذكر فلا تنفذ وصيته.

ولا حق للزوج حيث وجد معه غيره من الأجانب، ولا حق للزوجة حيث وجد معها ذكر، فإن لم يوجد فالزوج مقدم على الأجانب. والمرأة تصلي وتقدم بترتيب الذكور.^(١)

وقال الحنابلة: الأولى بالصلاة عليه إماما وصيه العدل، ثم السلطان، ثم نائبه، ثم أبوالميت وإن علا، ثم ابنه وإن نزل، ثم الأقرب فالأقرب على ترتيب الميراث، ثم ذوو الأرحام، ثم الزوج، ونائب الولي بمنزلته بخلاف نائب الوصي فلا يكون بمنزلته.^(٢)

وقال الحنفية: ولو كان الوليان في درجة واحدة فأكبرهما سنا أولى، ولهما أن يقدما غيرهما فلو قدم كل واحد منهما رجلا على حدة فالذي قدمه الأكبر أولى.

وليس لأحدهما أن يقدم إنسانا إلا بإذن الآخر، إلا إن قدما الأسن لسنه «لقول النبي

(١) المدونة ١/١٦١، والشرح الصغير ١/٢٢٤، والتنبيه ٣١

وشرح البهجة ١/١٠٤-١٠٧

(٢) غاية المنتهى ١/٢٤٠

(١) مراقي الفلاح وحواشيه للطحطاوي ٣٤٤، والبدائع

٣١٧/١

ﷺ : الكبر الكبر^(١) ولغيره من الأحاديث .

وإذا أراد أحد الوليين المتساويين درجة أن يستخلف غيره كان الآخر أولى بأن يستخلفه .

فإن تشاجر الوليان فتقدم أجنبى بغير إذهنها فصلى ، ينظر إن صلى الأولياء معه جازت الصلاة ولا تعاد ، وإن لم يصلوا معه فلهم إعادة الصلاة لعدم سقوط حقهم وإن تأدى الفرض ، ولا يعيد مع الأولياء من صلى مع غيرهم .^(٢)

وقال المالكية : إن تعددت العصبة المتساوون في القرب من الميت ، قدم الأفضل منهم لزيادة فقه أو حديث أو نحو ذلك ، وكذا الأجانب إذا لم يوجد غيرهم يقدم الأفضل منهم كما في صلاة الجماعة .

وقال الشافعية : بتقديم الأسن إذا استوى الولاة وتشاحوا ، إلا أن تكون حالة الأسن غير محمودة ، فكان أفضلهم وأفقههم أحب ، فإن تقاربوا فأسنهم لأن الغرض هنا الدعاء ودعاء الأسن أقرب للإجابة لقول النبي ﷺ : « إن الله يستحي أن يرد دعوة ذي الشيبة في الإسلام »^(٣)

(١) حديث : « الكبر الكبر » أخرجه البخاري (فتح الباري ١٢ / ٢٢٩ - ط السلفية) من حديث سهيل بن أبي خيثمة .

(٢) البدائع ١ / ٣١٧ ، والطحطاوي ص ٣٤٤

(٣) حديث : « إن الله يستحي أن يرد دعوة ذي ... » =

وإن استوا وقلما يكون ذلك فلم يصطلحوا أقرع بينهم .

وقال الحنابلة : إذا تساوى الأولياء قدم من كان أولاهم بالإمامة في الصلوات الخمس ، فإن استوا فيه أيضا أقرع بينهم ، وتكره الإمامة غير الأولى بلا إذهنه مع حضوره ، لكن يسقط به الفرض ، فإن صلى الأولى خلفه صار إذنا ، وإلا فله أن يعيدها لأنها حقه ، ويجوز أن يعيدها من صلاها تبعا للأولى .^(١)

٤٣ - وعند الشافعية والحنابلة : تسن الصلاة على الجنائزة لكل من لم يصل أولا ، سواء أكان أولى بالصلاة عليه أم لم يكن .

وقال في الأم : إن سبق الأولياء بالصلاة على الجنائزة ثم جاء ولي آخر أحببت أن لا توضع للصلاة ثانية ، وإن فعل فلا بأس إن شاء الله .
وعند مالك لا تعاد الصلاة على الجنائزة مرة أخرى .^(٢)

= قال الهيثمي : رواه الطبراني في الأوسط ، وفيه صالح بن راشد وثقه ابن حبان وفيه ضعف ، وبقيته رجاله ثقات . (مجمع الزوائد ١٠ / ١٤٩ - ط دار الكتاب العربي) . وعزاه صاحب كنز العمال إلى ابن النجار . كنز العمال ١٥ / ٦٦٦ - ط مؤسسة الرسالة) من حديث أنس بن مالك .

(١) الأم ١ / ٢٤٣ ، ومختصر المزني ١ / ١٨٠ ، ونهاية المحتاج

٢ / ٤٨١ - ط المكتبة الإسلامية ، وغاية المنتهى ١ / ٢٤٠ ،

والشرح الصغير باختصار جدا ١ / ٢٢٥

(٢) الأم ١ / ٢٤٤ ، وغاية المنتهى ١ / ٢٤٠ ، والمدونة ١ / ١٦٤

ما يفسد صلاة الجنائزة وما يكره فيها :

٤٤ - تفسد صلاة الجنائزة عند الحنفية بما تفسد به سائر الصلوات من الحدث العمد والكلام، والعمل الكثير وغيرها من مبطلات الصلاة، إلا المحاذاة فإنها غير مفسدة في هذه الصلاة، لأن فساد الصلاة بالمحاذاة عرف بالنص، والنص ورد في الصلاة المطلقة فلا يلحق بها غيرها، ولهذا لم يلحق بها سجدة التلاوة حتى لم تكن المحاذاة فيها مفسدة، وكذا القهقهة في هذه الصلاة لا تنقض الطهارة، لأن القهقهة مبطللة بالنص الوارد في صلاة مطلقة، فلا يجعل واردا في غيرها.

وتكره الصلاة على الجنائزة عند طلوع الشمس وعند غروبها، وعند انتصاف النهار لحديث عقبة بن عامر: ثلاث ساعات نهانا رسول الله ﷺ أن نصلي فيها وأن نقبر فيها موتانا. (١) والمراد بقبر الموتى الصلاة على الجنائزة دون الدفن.

وإنما تكره الصلاة على الجنائزة كراهة تحريم عند الحنفية إذا حضرت في هذه الأوقات في ظاهر الرواية، كما في مراقي الفلاح، ولكن في تحفة الفقهاء الأفضل أن يصلي على جنازة

(١) حديث: «ثلاث ساعات نهانا رسول الله ﷺ أن نصلي...» أخرجه مسلم (٥٦٨/١) - ط عيسى الحلبي من حديث عقبة بن عامر.

حضرت في تلك الأوقات ولا يؤخرها، بل قال الزيلعي: إن التأخير مكروه لقول النبي ﷺ لعلي رضي الله عنه: «ثلاث لا تؤخرها، الصلاة إذا آنت، والجنائزة إذا حضرت، والأيم إذا وجدت لها كفثا». (١)

أما إذا حضرت قبل الوقت المكروه فأخرها حتى صلى في الوقت المكروه فإنها لا تصح وتجب إعادتها.

ولا يكره أن يصلى على الجنائزة بعد صلاة الفجر، أو بعد صلاة العصر، وكذا بعد طلوع الفجر، وبعد الغروب قبل صلاة المغرب، لكن يبدأ بعد الغروب بصلاة المغرب أولا، ثم بالجنائزة ثم بالسنة. (٢)

قال ابن نجيم: ولعله لبيان الأفضلية، وفي الخلية: الفتوى على تأخير صلاة الجنائزة عن سنة الجمعة، فعلى هذا تؤخر عن سنة المغرب لأنها أكد.

وقال ابن المبارك: معنى هذا الحديث «أو أن

(١) حديث: «ثلاث لا تؤخر وهن، الصلاة إذا آنت، والجنائزة...» أخرجه الترمذي (٣٧٨/٣) - ط مصطفى الحلبي. وابن ماجه (٤٧٦/١) - ط عيسى الحلبي من حديث علي بن أبي طالب. وقال الترمذي (هذا حديث غريب وما أرى إسناده بمتصل).

(٢) المشرب الوردى ص ٢٣٦، ومراقى الفلاح وحواشيه ص ١٠٧، ١٠٨، والدر مع ابن عابدين ١/ ٢٦١ - ٢٦٣

«استغفروا لأخيكم وسلوا له التثبيت فإنه الآن يسأل»^(١).

وكان ابن عمر يستحب أن يقرأ على القبر بعد الدفن أول سورة البقرة وخاتمتها^(٢).
والتلقين بعد الدفن لا يؤمر به وينهى عنه.

وظاهر الرواية عند الحنفية يقتضي النهي عنه، وبه قالت المالكية فقد ذهبوا إلى أن التلقين بعد الدفن وحاله مكروه، وإنما يندب حال الاحتضار فقط، واستحبه الشافعية فقالوا: والتلقين هنا أن يقول الملقن مخاطباً للميت: يا فلان بن فلانة، إن كان يعرف اسم أمه وإلا نسبته إلى حواء عليها السلام، ثم يقول بعد ذلك اذكر العهد الذي خرجت عليه من الدنيا، شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، وأن الجنة حق، والنار حق، وأن البعث حق، وأن الساعة آتية لا ريب فيها، وأن الله يبعث من في القبور، وأنتك رضىت بالله رباً، وبالإسلام ديناً، وبمحمد ﷺ نبياً، وبالقرآن إماماً،

(١) حديث: «استغفروا لأخيكم وسلوا له التثبيت فإنه الآن يسأل» أخرجه أبو داود (٣/ ٥٥٠ - ط عزت عبيد الدعاس) والحاكم (١/ ٣٧٠ - ط دار الكتاب العربي) من حديث عثمان بن عفان. وقال الحاكم: (إسناده صحيح) ووافقه الذهبي.

(٢) ذكره ابن عابدين وروى الطبراني والبيهقي في شعب الإيمان عن ابن عمر مرفوعاً وليقرأ عند رأسه أول سورة البقرة، وعند رجليه بخاتمة سورة البقرة في قبره، كما في شرح الصدور للسيوطي ص ٤١.

نقبر فيها موتانا» يعني الصلاة على الجنازة، وكرهها ابن المبارك عند طلوع الشمس وعند غروبها، وإذا انتصف النهار حتى تزول الشمس (كما قال أبو حنيفة) وهو قول أحمد وإسحاق وهو قول مالك والأوزاعي وهو قول ابن عمر.

وقال الشافعية: إذا وقع الدفن في هذه الأوقات بلا تعمد فلا يكره.

والنهي عند الشافعي محمول على الصلوات التي لا سبب لها^(١).

التعزية، والرثاء، وزيارة القبور ونحو ذلك:
٤٥ - قال الطحطاوي: إذا فرغوا من دفن الميت يستحب الجلوس (المكث) عند قبره بقدر ما ينحرجزور ويقسم لحمه، (فقد روى مسلم عن عمرو بن العاص أنه قال: إذا دفنتموني فشنوا علي التراب شناً، ثم أقيموا حول قبري قدر ما تنحرجزور ويقسم لحمها حتى استأنس بكم، وأنظر ماذا أراجع به رسل ربي)^(٢) يتلون القرآن ويدعون للميت. فقد روى عن عثمان رضي الله عنه أنه قال: كان رسول الله ﷺ إذا فرغ من دفن الميت وقف عليه، فقال:

(١) شرح مسلم ١/ ٢٧٦، وسنن الترمذي ٢/ ١٤٤، والموطأ بشرح الزرقاني ٢/ ٦٣، وتحفة الأحمدي ٢/ ١٤٤.
(٢) أثر: «إذا دفنتموني فشنوا علي التراب شناً، ثم أقيموا...» أخرجه مسلم (١/ ١١٢ - ط عيسى الحلبي).

ونقل في النهر عن التجنيس أنه لا بأس بالجلوس لها ثلاثة أيام، وكونه على باب الدار مع فرش بسط على قوارع الطريق من أقبح القبائح.

قال ابن عابدين: الظاهر أنه لا تنافي الكراهة بالجلوس في المسجد وقراءة القرآن، حتى إذا فرغوا قام ولي الميت وعزاه الناس كما يفعل في زماننا لكون الجلوس مقصودا للتغذية لا للقراءة، ولا سيما إذا كان هذا الاجتماع والجلوس في المصيبة ثلاثة أيام جاءت الرخصة فيه، ولا تجلس النساء قطعا. وفرق صاحب الظهيرية بين الجلوس في البيت أو المسجد والجلوس على باب الدار، فحكم على الأول أنه لا بأس به وقال في الثاني: يكره الجلوس على باب الدار للتغذية، لأنه عمل أهل الجاهلية وقد نهي عنه، وما يصنع في بلاد العجم من فرش البسط، والقيام على قوارع الطريق من أقبح القبائح، ووافق الشافعية الحنفية في كراهية الجلوس للتغذية.

وكذا الحنابلة قالوا: كره جلوس مصاب لها، وجلوس معزية كذلك، لا بقرب دار الميت ليتبع الجنائز، أو ليخرج وليه فيعزيه، وقال المالكية: يباح الجلوس لقبول التغذية.^(١)

(١) مراقي الفلاح ص ٣٥٩، ٣٦٠ وفيه: (فلا يعتمد =

وبالكعبة قبله وبالمؤمنين إخوانا.^(١) وقال الحنابلة: استحب الأكثر تلقينه، فيقوم عند رأسه بعد تسوية التراب فيقول: «وذكروا نحوما ذكرته الشافعية من كلمات التلقين».^(٢) ٤٦ - قال كثير من متأخري الحنفية: يكره الاجتماع عند صاحب الميت حتى يأتي إليه من يعزي بل إذا رجع الناس من الدفن ليتفرقوا ويشتغلوا بأمورهم، وصاحب الميت بأمره. ويكره الجلوس على باب الدار للمصيبة، فإن ذلك عمل أهل الجاهلية، ونهى النبي ﷺ عن ذلك.^(٣) وفي الدر المختار: لا بأس بالجلوس للتغذية في غير مسجد ثلاثة أيام.

قال ابن عابدين: استعمال لا بأس هنا على حقيقته فإنه خلاف الأولى صرح به في شرح المنية. أما في مسجد فيكره كما في البحر عن المجتبي، وجزم به في شرح المنية والفتح. وهذا إذا لم يكن الجلوس مع ارتكاب محظور من فرش البسط، واتخاذ الأطعمة من أهل الميت، وإلا كانت بدعة مستقبحة، كما في مراقي الفلاح وحواشيه.

(١) شرح البهجة ١٢٢/٢، والحديث في ذلك ضعيف الإسناد، لكن قال ابن الصلاح وغيره: اعتضد بعمل أهل الشام قديما.

(٢) غاية المنتهى ص ٢٥١/١

(٣) حديث: «نهى النبي ﷺ عن الجلوس على باب الدار للمصيبة» لم نثر عليه في المصادر التي بين أيدينا.

إلا إذا اجتمعوا على محرم من نذب ولطم ونياحة، فلا يندب تهيئة الطعام لهم^(١).

ويسن ذلك عند الخنابلة ثلاثا لأهل الميت لا لمن يجتمع عندهم، فإنه يكره لهم، إلا أن يكونوا ضيوفا. واتفق الفقهاء على أنه تكره الضيافة من أهل الميت لأنها شرعت في السرور لا في الشرور، وهي بدعة مستقبحة، وقال عليه الصلاة والسلام: «لا عقر في الإسلام»^(٢) وهو الذي كان يعقر عند القبر من إبل، أو بقر، أو شاء^(٣).

وصرح الخنابلة بأنه يكره الأكل من طعام أهل الميت، فإن كان من تركة وفي مستحقها محجور عليه حرم فعله والأكل منه، وكره الذبح والأضحية عند القبر، والأكل منه.

وصرح الخنابلة والشافعية، بأنه يحرم تهيئة

= وابن ماجه (١/٥١٤ - ط عيسى الحلبي). واللفظ له. من حديث عبدالله بن جعفر. وقال الترمذي (حديث حسن صحيح).

(١) مراقي الفلاح ٣٠٠، والشرح الصغير ١/٢٣٦، وشرح البهجة ٢/١٣٥

(٢) حديث: «لا عقر في الإسلام» أخرجه أحمد (٣/١٩٧ - ط المكتب الإسلامي) وأبوداود (٣/٥٥٠ - ٥٥١ - ط عزت عبيد الدعاس) من حديث أنس بن مالك. وقال الأرناؤوط: إسناده صحيح (شرح السنة ٥/٤٦١ - ط المكتب الإسلامي).

(٣) الطحطاوي ٣٦٠ والحديث رواه أبوداود مع تفسيره عن عبدالرزاق (كتاب الجنائز).

٤٧ - ويستحب التعزية للرجال والنساء اللاتي لا يفتن^(١) لقوله عليه الصلاة والسلام: «من عزى أخاه بمصيبة كساه الله من حلل الكرامة يوم القيامة»^(٢). وتفصيل باقي أحكام التعزية ينظر في مصطلح: (تعزية).

صنع الطعام لأهل الميت :

٤٨ - ذهب الحنفية والمالكية والشافعية إلى أنه يستحب لجيران الميت والأباعد من قرابته تهيئة طعام لأهل الميت يشبعهم يومهم وليلتهم؛ لقوله ﷺ: «اصنعوا لآل جعفر طعاما فقد أتاهم ما يشغلهم»^(٣) ويلح عليهم في الأكل، لأن الحزن يمنعهم فيضعفهم، وبه قالت المالكية،

= على ما في الظهيرية من أنه لا بأس به لأهل الميت في البيت أو المسجد والناس باقون ويعززون). وشرح المنية ص ٥١١، وابن عابدين ١/٦٣٠، وشرح البهجة ٢/١٢٥ وبلغه السالك ١/٢٢٥

(١) شرح البهجة ٢/١٢٤، ١٢٥، والطحطاوي ص ٣٦١، ونيل المآرب ص ٦٨، وبلغه السالك ١/٢٢٥

(٢) حديث: «من عزى أخاه بمصيبة كساه الله من ...»

أخرجه ابن ماجه (١/٥١١ - ط عيسى الحلبي). والبيهقي

(٤/٥٩ - ط دار المعرفة). قال البوصيري: (هذا إسناده فيه

مقال، قيس أبوعمار ذكره ابن حبان من الثقات وقال

الذهبي في الكاشف، ثقة وقال البخاري فيه نظر وباقي

رجال الإسناد على شرط مسلم. والزوائد ٢/٥٠ - ٥١

(٣) حديث: «اصنعوا لآل جعفر طعاما فقد أتاهم

ما يشغلهم» أخرجه أبوداود (٣/٤٩٧ - ط عزت عبيد

الدعاس) والترمذي (٣/٣١٤ - ط مصطفى الحلبي)=

وللعلامة ابن القيم كلام مشبع في هذه المسألة، فراجع كتاب الروح «له».

وقال بعض المالكية : إن القراءة تصل للميت وأنها عند القبر أحسن مزية^(١)

وقال ابن قدامة : وأي قرينة فعلها وجعل ثوابها للميت المسلم نفعه ذلك إن شاء الله ، أما الدعاء والاستغفار والصدقة وأداء الواجبات فلا أعلم فيه خلافا إذا كانت الواجبات مما يدخله النيابة ، وقد قال الله تعالى ﴿والذين جاءوا من بعدهم يقولون ربنا اغفر لنا ولإخواننا الذين سبقونا بالإيمان﴾^(٢) وقال تعالى : ﴿واستغفر لذنبك وللمؤمنين والمؤمنات﴾^(٣) ودعا النبي ﷺ لأبي سلمة حين مات ، وللميت الذي صلى عليه في حديث عوف بن مالك ،^(٤) ولكل ميت صلى عليه ، وسأل رجل النبي ﷺ فقال : يارسول الله إن أمني ماتت فينفعها إن تصدقت عنها؟ قال : نعم ،^(٥) رواه أبو داود . وروي ذلك عن سعد بن عباد ، وجاءت امرأة إلى النبي ﷺ فقالت : «يارسول الله إن فريضة

الطعام لنائحات ، لأنه إعانة على المعصية ، وصرح الحنفية بأنه يكره اتخاذ الطعام في أيام متعارف عليها كالיום الأول ، والثالث ، وبعد الأسبوع . . ونقل الطعام إلى القبر في المواسم ، واتخاذ الدعوة لقراءة القرآن ، وجمع الصلحاء والقراء للختم ، أو لقراءة سورتي الأنعام والإخلاص .

على أنه إذا اتخذ الطعام للفقراء كان حسنا ، وقال في المعراج : هذه الأفعال كلها للسمعة والرياء ، فيحترز عنها لأنهم لا يريدون به وجه الله تعالى . وفي غاية المنتهى للحنابلة : ومن المنكر وضع طعام أو شراب على القبر ليأخذه الناس .^(١)

وصول ثواب الأعمال للغير :

٤٩ - ومن صام أو صلى أو تصدق وجعل ثوابه لغيره من الأموات والأحياء جاز ، ويصل ثوابها إليهم عند أهل السنة والجماعة ، واستثنى مالك والشافعي العبادات البدنية المحضة ، كالصلاة والتلاوة ، فلا يصل ثوابها إلى الميت عندهما ، ومقتضى تحرير المتأخرين من الشافعية انتفاع الميت بالقراءة لا حصول ثوابها له .

(١) المراجع السابقة .

(٢) سورة الحشر / ١٠

(٣) سورة محمد / ١٩

(٤) حديث : «عوف بن مالك» أخرجه مسلم (٢/ ٦٦٢ -

٦٦٣ ط عيسى الحلبي).

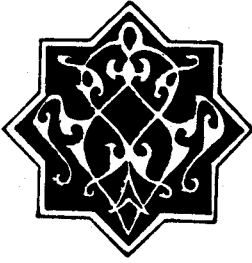
(٥) حديث : «قال : نعم» أخرجه البخاري (فتح الباري

٥ / ٣٨٥ - ط السلفية) من حديث ابن عباس .

(١) ابن عابدين ١/ ٦٢٩ ، ٦٣٠ ، والشرح الصغير ١/ ٢٢٦ ،

وشرح البهجة ١/ ١٢٥ ، وغاية المنتهى ١/ ٢٥٧ - ٢٥٨

والحج الواجب، وقال الشافعي: ما عدا الواجب والصدقة والدعاء والاستغفار لا يفعل عن الميت، ولا يصل ثوابه إليه، لقول الله تعالى: ﴿وَأَنْ لَّيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى﴾^(١) وقول النبي ﷺ: «إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاثة: إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له»^(٢) ولأن نفعه لا يتعدى فاعله. فلا يتعدى ثوابه. وقال بعضهم: إذا قرئ القرآن عند الميت أو أهدي إليه ثوابه كان الثواب لقارئه، ويكون الميت كأنه حاضرها وترجى له الرحمة.^(٣)



الله في الحج أدركت أبي شيخا كبيرا لا يستطيع أن يثبت على الراحلة أفأحج عنه؟ قال: رأيت لو كان على أبيك دين أكنت قاضيته؟ قالت: نعم، قال: فدين الله أحق أن يقضى»^(١)

وقال للذي سأله إن أمي ماتت وعليها صوم شهر أفأصوم عنها؟ «قال: نعم»^(٢)

وهذه أحاديث صحاح، وفيها دلالة على انتفاع الميت بسائر القرب لأن الصوم والحج والدعاء والاستغفار عبادات بدنية وقد أوصل الله نفعها إلى الميت فكذلك ما سواها مع ما ذكرنا من الحديث في ثواب من قرأ «يس»، وتخفيف الله تعالى عن أهل المقابر بقراءته، وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال لعمر بن العاص: «لو كان أبوك مسلما فأعتقتم عنه، أو تصدقتم عنه، أو حججتم عنه، بلغه ذلك»^(٣) وهذا عام في حج التطوع وغيره، ولأنه عمل بروطاعة، فوصل نفعه وثوابه، كالصدقة، والصيام،

(١) حديث: «فدين الله أحق أن يقضى» أخرجه البخاري (فتح الباري ١٩٣/٤ - ط السلفية) ومسلم (٨٠٤/٢) - ط عيسى الحلبي من حديث ابن عباس.

(٢) حديث: «قال: نعم» سبق تخريجه (ف/ ٤٩).

(٣) حديث: «إنه لو كان أبوك مسلما فأعتقتم عنه أو تصدقتم عنه» أخرجه أبوداود (٣٠٢/٣) - ط عزت عبيد الدعاس والبيهقي (٢٧٩/٦) - ط دار المعرفة. وأحمد (١٠/٢٣٠/٦٧٠٤) - ط دار المعارف من حديث عبدالله بن عمرو وصححه أحمد شاكر.

(١) سورة النجم / ٣٩

(٢) حديث: «إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاثة إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له». أخرجه مسلم (١٢٥٥/٣) - ط عيسى الحلبي. من حديث أبي هريرة.

(٣) المغني ٥٦٧/٢ - ٥٦٨

نهاية المحتاج: الجنابة شرعا أمر معنوي يقوم
بالبدن يمنع صحة الصلاة حيث لا
مرخص. (١)

جَنَابَة

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الحدث :

٢ - الحدث لغة: الحالة الناقضة للطهارة
شرعا. (٢)

واصطلاحا: الوصف الشرعي الحكمي
الذي يحل في الأعضاء ويزيل الطهارة، وقيل:
الأسباب التي توجب الوضوء أو الغسل. (٣)
فالحدث أعم من الجنابة، لأنها تختص بما يوجب
الغسل. أما الحدث فيوجب الغسل أو الوضوء.

ب - الخبث :

٣ - الخبث لغة: النجس. واصطلاحا: العين
المستقذرة شرعا أي النجاسة الحقيقية. فالفرق
بينه وبين الجنابة أنها نجاسة معنوية. (٤)

ج - النجس :

٤ - النجس : اسم لكل مستقذر، والنجس

التعريف :

١ - الجنابة لغة: ضد القرب والقربة، وجنب
الشيء، وتجنبه، وجانبه، وتجنبه، واجتنبه:
بعد عنه، والجنابة في الأصل: البعد، ويقال:
أجنب الرجل وجنب - وزان قرب - فهو جنب
من الجنابة، قال الأزهري: إنما قيل له جنب،
لأنه نهي أن يقرب مواضع الصلاة مالم يتطهر،
فتجنبها وأجنب عنها، أي تنحى عنها، وقيل:
لمجانبته الناس مالم يغتسل.

والجنب يستوي فيه الذكر والأنثى،
والواحد، والثنية، والجمع، لأنه على صيغة
المصدر. (١)

أما تعريفها اصطلاحا فقد قال النووي:
تطلق الجنابة في الشرع على من أنزل المني،
وعلى من جامع، وسمي جنبا، لأنه يجتنب
الصلاة والمسجد والقراءة ويتباعد عنها، (٢) وفي

(١) نهاية المحتاج ١/١٩٦

(٢) المصباح المنير مادة: (حدث).

(٣) ابن عابدين ١/٥٨، والدسوقي ١/٣٢، ومغني المحتاج

١٧/١، وكشاف القناع ١/٢٨

(٤) ابن عابدين ١/٥٧، وجواهر الإكليل ١/٥، والمغني لابن

قدامة ١/١٦٨

(١) لسان العرب والمصباح المنير، ومختار الصحاح، والكلبيات

١٧٦/٢ مادة: (جنب) والهداية ١/١٦

(٢) المجموع ٢/١٥٩ تحقيق المطيعي.

ضد الطاهر، وهولعة يعم الحقيقي والحكمي، وعرفا يختص بالحقيقي كالخبث، فلا يقال في عرف الشارع لمن وجب عليه الغسل إنه نجس،^(١) فبينهما تباين.

د - الطهارة :

٥ - الطهارة لغة: النزاهة والنظافة، واصطلاحاً: رفع ما يمنع الصلاة وما في معناها من حدث أو نجاسة بالماء أو بالصعيد الطاهر، فالطهارة ضد الجناية.^(٢)

أسباب الجناية :

للجناية سببان :

٦ - أحدهما : غيبوبة الحشفة أو قدرها من مقطوعها في قبل أو دبر امرأة أو رجل، وسواء أحصل إنزال أم لم يحصل، وهذا بالنسبة للبالغين من الرجال والنساء باتفاق، قال الشافعي : والعرب تسمي الجماع - وإن لم يكن معه إنزال - جناية، والجناية تحصل لمن وقع الوطء منه، أو وقع عليه.

وزاد جمهور الفقهاء - المالكية والشافعية والحنابلة - أن الجناية تحصل بذلك ولو كان الوطء لغير مشتهى كميتة وبهيمة.

(١) ابن عابدين ٢٠٥/١، والخطاب ٤٥/١، ومغني المحتاج

١٧/١، كشف القناع ٢٨/١

(٢) ابن عابدين ٥٧/١، والخطاب ٤٣/١، وأسنى المطالب

٤/١، والمطلع على أبواب المقنع ص ٧

وقال الحنفية: لا تحدث الجناية بذلك إلا إذا كان مع الإيلاج إنزال، لأن الفعل في ذلك ليس نظير الفعل في فرج الإنسان في السببية، وبالنسبة لغير البالغين قال الشافعية: يجب الصغير بإيلاجه على الوصف السابق، وكذا الصغيرة تجنب بالإيلاج فيها، وسواء في هذا المميز وغيره، وكذا قال الحنابلة، إلا أنهم قيدوا ذلك بما إذا كان غير البالغ ممن يجامع مثله وهو ابن عشر وبنت تسع، قال الإمام أحمد: إن كان الواطيء صغيراً، أو الموطوءة صغيرة وجب عليهما الغسل وقال: إذا أتى على الصبية تسع سنين ومثلها يوطأ وجب عليها الغسل، وسئل عن الغلام يجامع مثله ولم يبلغ فجامع المرأة يكون عليهما جميعاً الغسل؟ قال: نعم، قيل له: أنزل أو لم ينزل؟ قال: نعم.

قال ابن قدامة: وحمل القاضي كلام أحمد على الاستحباب، وهو قول أصحاب الرأي وأبي ثور، لأن الصغيرة لا يتعلق بها المأثم، ولا هي من أهل التكليف، ولا تجب عليها الصلاة التي تجب الطهارة لها، لكن قال ابن قدامة: لا يصح حمل كلام أحمد على الاستحباب لتصريحه بالوجوب، واحتج بفعل عائشة رضي الله عنها وروايتها للحديث العام في الصغير والكبير، ولأنها أجابت بفعلها وفعل النبي ﷺ بقولها: «فعلته أنا ورسول الله ﷺ»

فاغتسلنا»^(١) فكيف تكون خارجة منه .

ويقول الحنابلة قال أشهب وسحنون من المالكية . لكن المعتمد عند المالكية أن الصغير المطبق لا يجب بإيلاجه أو الإيلاج فيه ، وكذا الصغيرة المطيقة لا تجب بالإيلاج فيها ، ويجب البالغ بإيلاجه في الصغيرة المطيقة ، وتجب البالغة بإيلاج الصغير فيها إذا أنزلت ، والقول بالغسل على الصغير عند من قال به ليس معناه التأثيم بتركه ، بل معناه أنه شرط لصحة الصلاة والطواف ، وهكذا . ولذلك لو أخره لم يأتهم ، وإنما يبقى في حقه شرطاً كما في حق الكبير ، حتى إذا بلغ قبل أن يغتسل كان حكم الحدث في حقه باقياً ويلزمه الغسل ، ويستوي في حصول الجناية بالإيلاج أن يحدث ذلك مع نائم ، أو مجنون ، أو مكره .^(٢)

أما بالنسبة للخنثى المشكل ففيه خلاف ينظر في (خنثى مشكل ، وغسل) .

٧ - الثاني : خروج المني بشهوة من رجل أو امرأة ، سواء أكان عن احتلام أم استمنا ، أم

(١) قول عائشة رضي الله عنها : « فعلته أنا ورسول الله ﷺ فاغتسلنا » أخرجه الترمذي (١/ ١٨١ - ط الحلبي) وصححه ابن حبان (٢/ ٢٤٥ - الإحسان - ط دار الكتب العلمية) .
(٢) البدائع ١/ ٣٦ - ٣٧ ، ومنح الجليل ١/ ٧٢ - ٧٣ ،

والشرح الصغير ١/ ٦٢ - ٦٣ ط الحلبي ، ومغني المحتاج ١/ ٦٩ ، والمجموع شرح المذهب ٢/ ١٣٤ إلى ١٣٩ تحقيق المطيعي وشرح منتهى الإرادات ١/ ٧٥ ، والمغني ١/ ٢٠٤ -

نظر ، أم فكر ، أم تقبيل ، أم غير ذلك ، وهذا باتفاق .

واشترط الشهوة لحصول الجناية هو ما قال به الحنفية والمالكية والحنابلة ، ولذلك لا تحصل الجناية عندهم بخروجه لمرض ، أما الشافعية فإن الجناية تحصل عندهم بخروج المني من مخرجه المعتاد مطلقاً بشهوة أو غيرها .

وخروج المني بالنسبة للمرأة هو بروزه إلى محل استنجائها ، وهو ما يظهر منها عند جلوسها لقضاء حاجتها وهذا ما قال به المالكية خلافاً لسند ، وهو قول الشافعية بالنسبة للثيب ، وقالوا بالنسبة للبكر لو أنزلت المني إلى فرجها لم يلزمها الغسل حتى يخرج من فرجها ، لأن داخل فرجها في حكم الباطن ، ولهذا لا يلزمها تطهيره في الاستنجاء والغسل ، فأشبهه إحليل الذكر . ولم يفرق الحنفية بين بكر وثيب بل هي تجنب عندهم ولو لم يصل المني إلى ظاهر فرجها . قالوا : لأن له داخلاً وخارجاً والخارج منها له حكم الظاهر .

ومن أحس بانتقال المني عند الشهوة فأمسك ذكره فلم يخرج المني فلا يعتبر جنباً عند الجمهور ، وهو ظاهر قول الخرقي من الحنابلة وإحدى الروايتين عن أحمد ، والمشهور عند أحمد أنه يعتبر جنباً ويجب عليه الغسل ، وأنكر أن يكون الماء يرجع ، ولم يذكر القاضي خلافاً في وجوب الغسل قال : لأن الجناية تباعد الماء عن

محله، وقد وجد، فتكون الجناية موجودة فيجب الغسل بها، ولأن الغسل تراعى فيه الشهوة وقد حصلت بانتقاله فأشبهه مالم يظهر.

واستدل ابن قدامة على عدم وجود الجناية لعدم خروج المني، بأن النبي ﷺ علق الاغتسال على الرؤية وفضخه بقوله: «إذا رأت الماء»^(١) و«إذا فضخت الماء فاغتسل»^(٢) فلا يثبت الحكم بدونه، ولا يجوز أن يسمى جنباً لمجانبته الماء، ولا يحصل إلا بخروجه منه... وكلام أحمد إنما يدل على أن الماء إذا انتقل لزم منه الخروج وإنما يتأخر.

ويعتبر جنباً من انتقل منه من محله بشهوة وخرج لا عن شهوة عند المالكية والشافعية والحنابلة وأبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف، إذ المعتبر عنده هو الانفصال مع الخروج عن شهوة.^(٣)

ما ترتفع به الجناية :

٨ - سبق بيان أن الجناية تكون بالجماع ولو بدون

إنزال أو بخروج المني من غير جماع على التفصيل السابق، وترتفع الجناية بما يأتي :

أ - بالغسل، والدليل على وجوب الغسل من الجماع ولو من غير إنزال قول النبي ﷺ: «إذا جلس بين شعبها الأربع ومس الختان الختان فقد وجب الغسل» متفق عليه وزاد مسلم: «(١) وإن لم ينزل».

والمراد بالتقاء الختانين تغييب الحشفة في الفرج، وهذا باتفاق المذاهب الأربعة، قال النووي: وبهذا قال جمهور العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم، وكان الحكم على خلاف ذلك فنسخ كما قال النووي وابن قدامة، والآثار التي رويت عن الصحابة قالوها قبل أن يبلغهم النسخ، قال سهل بن سعد الساعدي حدثني أبي بن كعب أن «الماء من الماء»^(٢) كان رخصة أرخص فيها رسول الله ﷺ ثم نهى عنها.^(٣)

وينظر تفصيل ذلك في (غسل).

والدليل على وجوب الغسل بنزول المني من

(١) قول النبي ﷺ: «إذا جلس بين شعبها الأربع...» أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٣٩٥ - ط السلفية) ومسلم (١/ ٢٢٧١ - ط الحلبي) واللفظ لمسلم.

(٢) حديث: «الماء من الماء» أخرجه مسلم (١/ ٢٦٩ - ط الحلبي).

(٣) البدائع ١/ ٣٦-٣٧، ومنح الجليل ١/ ٧١-٧٢،

والمجموع ٢/ ١٣٧ إلى ١٤١، ومغني المحتاج ١/ ٦٩ -

٧٠، والمغني ١/ ١٩٩ إلى ٢٠٤، وشرح منتهى الإرادات

٧٤/١ - ٧٥

(١) حديث: «إذا رأت الماء...» أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٣٨٨ - ط السلفية) ومسلم (١/ ٢٥١ - ط الحلبي).

(٢) حديث: «إذا فضخت الماء فاغتسل» أخرجه أبو داود (١/ ١٤٢ - تحقيق عزت عبيد دعاس) وصححه ابن حبان (٢/ ٢١٨ - ط دار الكتب العلمية).

(٣) البدائع ١/ ٣٦-٣٧، والهداية ١/ ١٦، ومنح الجليل

١/ ٧٢-٧١ والمجموع ٢/ ١٤١-١٤٢، والمغني ١/ ١٩٩ -

٢٠٠ -

الأرض طهورا ومسجدا»^(١) والطهور اسم للمطهر فدل على أن الحدث يزول بالتيمم، إلا أن زواله مؤقت إلى غاية وجود الماء، فإذا وجد الماء يعود الحدث السابق، ولكن في المستقبل لا في الماضي، فلم يظهر في حق الصلاة المؤداة، ولهذا يجوز التيمم قبل دخول الوقت عند الحنفية، وقال القرافي: الحدث هو المنع الشرعي من الصلاة، وهذا الحدث الذي هو المنع متعلق بالمكلف، وهو بالتيمم قد أبيحت له الصلاة إجماعا وارتفع المنع إجماعا، لأنه لا منع مع الإباحة فإنها ضدان والضدان لا يجتمعان، وإذا كانت الإباحة ثابتة قطعاً، والمنع مرتفع قطعاً كان التيمم رافعا للحدث قطعاً.

والمشهور عند المالكية والصحيح عند الشافعية وعند الحنابلة - غير من ذكر - أن التيمم لا يرفع الحدث، لأنه بدل ضروري، أو طهارة ضرورة، ولما روى عمران بن حصين أن رسول الله ﷺ صلى ثم رأى رجلاً معتزلاً لم يصل مع القوم فقال: يا فلان ما منعك أن تصلي مع القوم؟ فقال: يا رسول الله أصابتني جناية ولا ماء فقال: عليك بالصعيد فإنه يكفيك، فلما

غير جماع ما روته أم سلمة رضي الله عنها قالت: جاءت أم سليم امرأة أبي طلحة إلى النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله: إن الله لا يستحي من الحق هل على المرأة من غسل إذا هي احتلمت. قال: نعم إذا رأت الماء.^(١)

٩ - ب - التيمم: اختلف الفقهاء في أن التيمم هل هو رافع للجناية، أو غير رافع لها؟ ومع اختلاف الفقهاء في ذلك إلا أنهم متفقون في الجملة على أن التيمم يباح به ما يباح بالغسل من الجناية.

فذهب الحنفية وبعض المالكية وبعض الشافعية وابن تيمية وهرواية عن أحمد واختارها ابن الجوزي إلى أن التيمم يرفع الحدث، لأنه بدل مطلق عن الماء، ولقول النبي ﷺ: «إن الصعيد الطيب طهور المسلم وإن لم يجد الماء عشر سنين، فإذا وجد الماء فليمسه بشرته فإن ذلك خير»^(٢) فقد سمى التيمم وضوءاً، والوضوء مزيل للحدث، وقال ﷺ: «جعلت لي

(١) حديث: «إذا رأت الماء . . .» أخرجه البخاري (الفتح ٣٨٨/١ - ط السلفية) ومسلم (٢٥١/١ - ط الحلبي).

(٢) حديث: «إن الصعيد الطيب طهور المسلم وإن لم يجد الماء عشر سنين، فإذا وجد الماء فليمسه بشرته فإن ذلك خير»

أخرجه الترمذي (٢١٢/١ - ط الحلبي) والحاكم (١٧٦/١ - ١٧٧ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث أبي ذر،

وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

(١) حديث: «جعلت لي الأرض طهورا ومسجدا» أخرجه مسلم (٣٧١/١ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

فرضا أم نفلا، لأن الطهارة شرط صحة الصلاة ولقول النبي ﷺ: « لا تقبل صلاة بغير طهور »^(١).

وهذا باتفاق. ويشمل ذلك سجدة التلاوة وصلاة الجنائز^(٢).

١١ - يحرم كذلك الطواف فرضا كان أو نفلا، لأنه في معنى الصلاة لقول النبي ﷺ: « الطواف بالبيت صلاة إلا أن الله أحل لكم فيه الكلام »^(٣) ولذلك لا يصح الطواف ممن كان جنبا، وهذا عند المالكية والشافعية والحنابلة، أما عند الحنفية فإن طواف الجنب صحيح ولكن عليه بدنة، لأن الطهارة في الطواف عندهم ليست شرطا وإنما هي واجبة، وقد روي عن ابن عباس أنه قال: البدنة تجب في الحج في موضعين: إذا طاف جنبا، والثاني: إذا جامع بعد الوقوف^(٤).

حضر الماء أعطى النبي ﷺ هذا الرجل إنباء من ماء فقال اغتسل به^(١).

وحديث عمرو بن العاص حين تيمم وهو جنب وصلى بالناس فقال له النبي ﷺ: صليت بأصحابك وأنت جنب^(٢).

وعن أبي ذر رضي الله عنه أنه كان يعزب في الإبل وتصيبه الجناية فأخبر النبي ﷺ فقال له: « إن الصعيد الطيب طهور المسلم وإن لم يجد الماء عشر سنين فإذا وجد الماء فليمسه بشرته »^(٣) قال النووي: وكلها أحاديث صحاح ظاهرة في أن الحدث ما ارتفع، إذ لو ارتفع لم يحتج إلى الاغتسال^(٤).

ما يحرم فعله بسبب الجناية:

١٠ - يحرم على الجنب الصلاة سواء أكانت

(١) حديث: « أعطى النبي ﷺ هذا الرجل إنباء من ماء فقال اغتسل به. » أخرجه البخاري (الفتح ٤٤٧/١ - ٤٤٨ - ط السلفية) ومسلم (١/٤٧٥ - ط السلفية).

(٢) حديث: « صليت بأصحابك . . . » أخرجه أبو داود (١/٢٣٨ - تحقيق عزت عبيد دعاس) عن عمرو بن العاص. وقواه ابن حجر في الفتح (١/٥٥٤ - ط السلفية).

(٣) حديث: « الصعيد الطيب طهور المسلم . . . » سبق تخريجه ف/٩.

(٤) البدائع ١/٤٤ - ٤٥، ٥٥، والفروق للقرافي ٢/١١٤، ١١٦، الفرق الثاني والثمانون، ومنح الجليل ١/٨٦ إلى ٨٩، ومغني المحتاج ١/٩٧ - ٩٨، والمجموع ٢/٢١٠، ٢٢٣، والاختيارات الفقهية لابن تيمية ص ٢٢، والمغني ٢٥٢/١

(١) حديث: « لا تقبل صلاة بغير طهور » أخرجه مسلم (١/٢٠٤ - ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عمر.

(٢) البدائع ١/٣٣، ٣٧، وجواهر الإكليل ١/٢١، ٢٣، ومغني المحتاج ١/٣٦، ٧١، والمجموع ٢/٦٨، ٦٩، وشرح منتهى الإرادات ١/٧٢، ٨٣.

(٣) حديث: « الطواف بالبيت صلاة إلا أن الله أحل لكم فيه الكلام » أخرجه الترمذي (٣/٢٨٤ - ط الحلبي) والحاكم (١/٤٥٩ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبد الله بن عباس. واللفظ للحاكم، وصححه ووافقه الذهبي.

(٤) البدائع ٢/١٢٩، والاختيار ١/١٦٣، وجواهر الإكليل =

والكثرة، فإن كان القرآن أكثر ك بعض كتب
غريب القرآن حرم مسه، وإن كان التفسير أكثر
لا يحرم مسه في الأصح.

وأجاز ذلك المالكية - غير ابن عرفة -
والحنابلة لأنه لا يقع عليها اسم مصحف.

١٥ - ويحرم عند الحنفية وفي وجه للشافعية
والحنابلة مس الدراهم التي عليها شيء من
القرآن، لأن الدراهم كالورقة التي كتب فيها
قرآن، وكره ذلك عطاء والقاسم والشعبي،
وأجاز ذلك المالكية وهو الأصح من وجهين
مشهورين عند الشافعية وفي وجه عند الحنابلة،
لأنه لا يقع عليها اسم المصحف فأشبهت كتب
الفقه، ولأن في الاحتراز من ذلك مشقة،
والحاجة تدعو إلى ذلك، والبلوى تعم، فغفي
عنه.

١٦ - ويحرم على الجنب أن يكتب القرآن، وذلك
عند المالكية وهو وجه مشهور عند الشافعية،
وقال محمد بن الحسن: أحب إلي أن لا يكتب،
لأن كتابة الحروف تجري مجرى القراءة. (١)
١٧ - ويحرم على الجنب قراءة القرآن عند عامة
العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة

١٢ - ويحرم على الجنب مس المصحف بيده أو
بشيء من جسده، سواء أكان مصحفا جامعا
للقرآن، أم كان جزءا أم ورقا مكتوبا فيه بعض
السور، وكذا مس جلده المتصل به، وذلك لقوله
تعالى: ﴿لا يمسه إلا المطهرون﴾ (١) وفي كتاب
النبي ﷺ لعمر بن حزم: «أن لا يمس القرآن
إلا طاهر». (٢)

١٣ - ويحرم على الجنب كذلك حمل القرآن إلا
إذا كان بأمثلة، والأمثلة هي المقصودة، أو كان
حملة لضرورة، كخوف عليه من نجاسة أو غير
ذلك.

وأجاز الحنابلة حملة بعلاقة، قال ابن قدامة:
يجوز حمل المصحف بعلاقته وهذا قول أبي
حنيفة وروي ذلك عن الحسن وعطاء وطاوس
والشعبي والقاسم وأبي وائل والحكم وحماد،
لأنه غير ماس له كما لو حملة في رحله.

١٤ - ويحرم عند الحنفية مس كتب التفسير لأنه
يصير بمسها ماسا للقرآن، وهو قول ابن عرفة
من المالكية، والعبرة عند الشافعية بالقلة

= ٢١/١، ٢٣، ومغني المحتاج ١/٣٦، ٧١، والمجموع

١٥٩/٢، وشرح المنتهى ١/٧٢، ٨٣

(١) سورة الواقعة / ٧٩

(٢) حديث: «لا يمس القرآن إلا طاهر» أخرجه الحاكم
(١/٣٩٧ - ط دائرة المعارف العثمانية) ثم أورد له شاهدا
من حديث حكيم بن حزام (٣/٤٨٥) وصححه ووافقه
الذهبي.

(١) البدائع ١/٣٣، ٣٧-٣٨، ومنح الجليل ١/٧٠-٧١،

٧٨-٧٩، والشرح الصغير ١/٥٧، ٦٧ ط الحلبي، ومغني

المحتاج ١/٣٦-٣٧، ٧٢، والمجموع شرح المذهب

٢/٦٩-٧٣، ١٥٩-١٦٢، والمغني ١/١٤٣-١٤٤،

١٤٧-١٤٨

﴿ولا جنباً إلا عابري سبيل﴾ وقد سبق تفصيل ذلك في مصطلح (اعتكاف)

ما يستحب وما يباح للجنب :

٢٠ - يباح للجنب الذكر والتسبيح والدعاء^(١) لما روى مسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت : «كان النبي ﷺ يذكر الله على كل أحيانه»^(٢).

٢١ - يستحب للجنب إذا أراد أن ينام أو يأكل أو يشرب أو يوطأ ثانياً أن يغسل فرجه ويتوضأ وضوءه للصلاة، وذلك عند الشافعية والحنابلة وهو قول عند المالكية : لما روى مسلم : «كان رسول الله ﷺ إذا كان جنباً فأراد أن يأكل أو ينام توضأ وضوءه»^(٣) وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : «إذا أتى أحدكم أهله ثم أراد أن يعود فليتوضأ بينهما وضوءاً» رواه مسلم^(٤).

وفي القول الثاني للمالكية : أن الوضوء للنوم أو لمعاودة الأهل واجب، لأن الجنب مأمور

لما روي أن النبي ﷺ كان لا يحجزه شيء عن قراءة القرآن إلا الجناية^(١) وعن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ أنه قال : «لا تقرأ الحائض ولا الجنب شيئاً من القرآن»^(٢)

وروي عن ابن عباس وسعيد بن المسيب أنه يجوز للجنب قراءة كل القرآن. قال القاضي أبو الطيب وابن الصباغ وغيرهما : اختاره ابن المنذر ويجوز عند الجميع تلاوة ما لم يقصد به القرآن كالأدعية والذكر البحت^(٣).

١٨ - ويحرم على الجنب دخول المسجد واللبث فيه، وأجاز الشافعية والحنابلة وبعض المالكية عبوره، للاستثناء الوارد في قوله تعالى : ﴿ولا جنباً إلا عابري سبيل﴾^(٤)

ومنع الحنفية وهو المذهب عند المالكية العبور إلا بالتميم^(٥).

١٩ - ويحرم الاعتكاف للجنب لقوله تعالى :

(١) حديث : «كان لا يحجزه شيء من قراءة القرآن إلا الجناية» أخرجه أحمد (١/ ٨٤ - ط الميمنية) من حديث علي بن أبي طالب، والنسوي في المجموع (٢/ ١٥٩ - ط المنيرية)، وقال الحفاظ المحققون : هو حديث ضعيف.

(٢) حديث : «لا تقرأ الحائض ولا الجنب شيئاً من القرآن» أخرجه الترمذي (١/ ٢٣٦ - ط الحلبي) من حديث عبدالله بن عمر، وضعفه ابن حجر في التلخيص (١/ ١٣٨ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٣) المراجع السابقة.

(٤) سورة النساء / ٤٣

(٥) الاختيار ١/ ١٣، ومنح الجليل ١/ ٧٨ - ٧٩، ومغني المحتاج ١/ ٧١ ومنتهى الإرادات ١/ ٧٧

(١) الاختيار ١/ ١٣، ومغني المحتاج ١/ ٧١، وكشاف القناع ١/ ١٤٧ - ١٤٨

(٢) حديث : «كان النبي ﷺ يذكر الله على كل أحيانه» أخرجه مسلم (١/ ٢٨٢ - ط الحلبي) من حديث عائشة.

(٣) حديث : «كان إذا كان جنباً فأراد أن يأكل أو ينام توضأ وضوءه» أخرجه مسلم (١/ ٢٤٨ - ط الحلبي).

(٤) حديث : «إذا أتى أحدكم أهله ثم أراد أن يعود فليتوضأ بينهما وضوءاً» أخرجه مسلم (١/ ٢٤٩ - ط الحلبي).

٢٢ - يصح من الجنب أداء الصوم بأن يصبح صائماً قبل أن يغتسل^(١) فإن عاثشة وأم سلمة قالتا: نشهد على رسول الله ﷺ أن كان ليصبح جنباً من غير احتلام ثم يغتسل ثم يصوم.^(٢)

٢٣ - يصح أذان الجنب مع الكراهة وهذا في الجملة، وقد سبق تفصيل ذلك في مصطلح (أذان).

٢٤ - تجوز خطبة الجمعة من كان جنباً مع الكراهة عند المالكية، وفي ظاهر الرواية عند الحنفية، وهو قول الإمام أحمد، وفي القديم عند الشافعية، لأن الطهارة في خطبة الجمعة سنة عند هؤلاء وليست شرطاً، ولأنها من باب الذكر والجنب لا يمنع من الذكر، فإن خطب جنباً واستخلف في الصلاة أجزأه، كما يقول المالكية، وقال الإمام أحمد فيمن خطب وهو جنب ثم اغتسل وصلى بهم أجزأه، وفي الجديد عند الشافعية وهو الأشبه بأصول مذهب الحنابلة، كما قال ابن قدامة أن الطهارة من الجنابة شرط فلا تصح الخطبة بدونها.^(٣)

بالوضوء قبل النوم، فهل الأمر للإيجاب أو للندب؟ قولان.^(١)

وأجاز الحنفية للجنب إذا أراد النوم أو معاودة الأهل الوضوء وعدمه، قال الكاساني: لا بأس للجنب أن ينام ويعاود أهله، لما روي عن عمر رضي الله عنه قال: يارسول الله أينام أحدنا وهو جنب؟ قال: «نعم»،^(٢) ويتوضأ وضوءه للصلاة، وله أن ينام قبل أن يتوضأ وضوءه للصلاة، لما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت: «كان النبي ﷺ ينام وهو جنب من غير أن يمس ماء»^(٣) ولأن الوضوء ليس بقربة بنفسه وإنما هو لأداء الصلاة، وليس في النوم ذلك - وهو قول ابن المسيب.

لكن استحب الحنفية بالنسبة للأكل والشرب لمن كان جنباً أن يتمضمض ويغسل يديه، وهو قول ابن المسيب، وحكي ذلك عن الإمام أحمد وإسحاق، وقال مجاهد: يغسل كفيه.^(٤)

(١) المجموع ١٦٠/٢، والمغني ٢٢٩/١، ومنع الجليل ٧٨/١

(٢) حديث عمر: «أينام أحدنا وهو جنب؟ قال: نعم، إذا توضأ أحدكم فليرقد وهو جنب». أخرجه البخاري (الفتح ٣٩٢/١ - ط السلفية).

(٣) حديث: «كان ينام وهو جنب من غير أن يمس ماء» أخرجه الترمذي (٢٠٢/١ - ط الحلبي) وأعله ابن حجر في التلخيص (١٤٠/١ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٤) البدائع ٣٨/١، والمغني ٢٢٩/١

(١) البدائع ٣٨/١، والمغني ١٠٩/٣، والمهذب ١٨٠/١ -

١٨٩، وجواهر الإكليل ١٥٢/١ - ١٥٣

(٢) حديث: «أن عائشة وأم سلمة قالتا: نشهد على رسول

الله ﷺ إن كان ليصبح جنباً من غير احتلام ثم يغتسل ثم

يصوم» أخرجه البخاري (الفتح ١٥٣/٤ - ط السلفية).

(٣) البدائع ٢٦٣/١، والشرح الصغير ١٨٢/١، والمهذب

١١٨/١، والمغني ٣٠٧/٢

النبي ﷺ حتى بدت أنيابه ثم قال: أطعمه أهلك»^(١)

وينظر تفصيل ذلك في: (صلاة الجمعة، خطبة).

والكفارة فيما سبق إنما تجب إذا كان الجماع عمداً، فإن كان نسياناً فلا تجب الكفارة عند الحنفية والمالكية والشافعية، وفي قول عن الإمام أحمد لكن ظاهر مذهب الحنابلة أن العمد والنسيان سواء في وجوب الكفارة والقضاء، كما أنه لا يجب القضاء بالنسيان أيضاً عند الحنفية والشافعية وفي قول عند الحنابلة، قال الحنفية: عدم وجوب القضاء استحساناً لأنه لم يفطر، والقياس وجوب القضاء. وعند المالكية وهو القول الآخر للحنابلة يجب القضاء.

ولا تجب الكفارة بالجماع عمداً في صوم غير رمضان وهذا باتفاق.^(٢)

٢٦ - أما إذا كانت الجناية بالإنزال بغير جماع في نهار رمضان. فإن كان عن احتلام فلا يفسد الصوم بالإجماع لقول النبي ﷺ: «ثلاث لا يفطرن الصائم: «الحجامة، والقيء

أثر الجناية في الصوم :
٢٥ - اتفق الفقهاء على أن الجناية إذا كانت بالجماع عمداً في نهار رمضان فإنها تفسد الصوم، وتجب الكفارة، وكذلك القضاء، إلا في قول عند الشافعية أنه لا يجب القضاء مع الكفارة، لأن الخلل الحاصل قد انجبر بالكفارة، وفي قول آخر للشافعية أن القضاء لا يسقط إلا إن كفر بالصوم، ولكن الأصح عندهم أن القضاء واجب مع الكفارة.

والدليل على وجوب الكفارة ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «بينما نحن جلوس عند النبي ﷺ إذ جاءه رجل فقال يارسول الله هلكت، قال: مالك؟ قال: وقعت على امرأتي وأنا صائم.

فقال رسول الله ﷺ: هل تجد رقبة تعتقها؟ قال لا. قال فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟ قال لا. قال: فهل تجد إطعام ستين مسكيناً؟ قال لا. قال فمكث النبي ﷺ، فبينما نحن على ذلك أتى النبي ﷺ بعرق فيها تمر - والعرق: المكثل - قال: أين السائل؟ فقال أنا. قال: خذ هذا فتصدق به. فقال الرجل: على أفقر مني يارسول الله؟ فوالله ما بين لابتيتها - يريد الحرّتين - أهل بيت أفقر من أهل بيتي. فضحك

(١) حديث: أبي هريرة: «بينما نحن جلوس عند النبي ﷺ إذ جاءه رجل...» أخرجه البخاري (الفتح ١٦٣/٤ - ط السلفية).

(٢) الاختيار ١/١٣١، والهداية ١/١٢٢، والبدائع ٢/٩٠ - ٩٨، وجواهر الإكليل ١/١٥٠، والشرح الصغير ١/٢٤٨ - ٢٤٩ ط الحلبي، ومغني المحتاج ١/٤٤٢ - ٤٤٤، والمهذب ١/١٩٠، والمغني ٣/١٢٠ - ١٢١، وشرح منتهى الإرادات ١/٤٥١ - ٤٥٢

من الجناية أنه لو فكر فأنزل فسد صومه، واختاره ابن عقيل .

وعند المالكية إن داوم الفكر أو النظر فأنزل فعليه القضاء والكفارة، وإن كانت عادته عدم الإنزال فأنزل فسد صومه، وفي وجوب الكفارة وعدمها قولان، وإن لم يدم النظر أو الفكر فأنزل فعليه القضاء فقط، إلا إذا كانت عادته الإنزال فقولان في الكفارة وعدمها. ^(١)

أثر الجناية في الحج :

٢٧ - اتفق الفقهاء على أن الجناية إذا كانت بجماع فإن كانت قبل الوقوف بعرفة فسد الحج وعليه المضي فيه والقضاء، وعليه بدنة عند الجمهور، وشاة عند الحنفية .

ويستوي في هذا الرجل والمرأة، والعمد والنسيان عند الحنفية والمالكية والجناية، وفي القديم عند الشافعية، وفي الجديد لا يفسد بالجماع نسيانا .

وإن كانت الجناية بالجماع بعد الوقوف بعرفة فعند الحنفية لا يفسد الحج وعليه بدنة، لقول

والاحتلام^(١) ولأنه لا صنع له فيه، وإن كانت الجناية بالإنزال عن تعمد بمباشرة فيما دون الفرج، أو قبله، أو لمس بشهوة، أو استمناء فسد الصوم عند المالكية والشافعية والجناية وعامة مشايخ الحنفية، وبفساد الصوم يجب القضاء دون الكفارة عند الحنفية والشافعية، وظاهر مذهب الجناية، ومقابل المعتمد عند المالكية، والمعتمد عند المالكية وجوب الكفارة مع القضاء، وهو قول للإمام أحمد، والرجل والمرأة في ذلك سواء .

أما الجناية التي تكون بالإنزال عن نظر أو فكر فلا تفسد الصوم عند الحنفية، وهو المذهب عند الشافعية والجناية لقول النبي ﷺ : « إن الله تجاوز لأمتي عما وسوست أو حدثت به أنفسها ما لم تعمل به أو تتكلم » ^(٢) .

وفي قول عند الشافعية : إن كرر النظر فأنزل فسد صومه، وهو قول الإمام أحمد، وفي قول آخر عند الشافعية : إن اعتاد الإنزال بالنظر فسد صومه، وحكي عن أبي حفص البرمكي

(١) حديث : « ثلاث لا يطرطن الصائم الحجامة والقيء والاحتلام » أخرجه الترمذي (٣/٨٨ - ط الحلبي) من حديث أبي سعيد الخدري، وضعفه ابن حجر في التلخيص (٢/١٩٤ - ط شركة الطباعة الفتية) .

(٢) حديث : « إن الله تجاوز لأمتي عما وسوست أو حدثت به أنفسها ما لم تعمل به أو تكلم » أخرجه البخاري (الفتح ١١/٥٤٩ - ط السلفية) ومسلم (١/١١٦ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة .

(١) البدائع ٢/٩١ - ٩٣ - ٩٤، والزيلعي ١/٣٢٣، والاختيار ١/١٣١ - ١٣٢، والهداية ١/١٢٢ - ١٢٣، ومنح الجليل ١/٤٠٢ - ٤٠٣، والشرح الصغير ١/٢٤٩، وجواهر الإكليل ١/١٥٠، والمهذب ١/١٨٩ - ١٩٠، ومغني المحتاج ١/٣٠ - ٤٤٣ - ٤٤٨ - ٤٤٩، وشرح منتهى الإرادات ١/٤٥١ - ٤٥٢، والمغني ٣/١١١ - ١١٢ - ١١٣ - ١١٤ - ١١٥ - ١١٦ - ١٢٤

النبي ﷺ: «الحج عرفة»^(١) فمن وقف بعرفة فقد تم حجه .

وعند الشافعية والحنابلة في الجملة ، إن كانت الجنابة بالجماع بعد الوقوف بعرفة وقبل التحلل الأول فسد الحج ويجب المضي فيه وعليه القضاء مع وجوب بدنة عند الحنابلة وشاة عند الشافعية ، وإن كانت الجنابة بعد التحلل الأول لم يفسد الحج عندهما وعليه كفارة ، قيل بدنة وقيل شاة .

ولا يفسد الحج بالجنابة بغير الجماع كأن كان بمباشرة أو قبلة أو لمس ، وسواء أكانت الجنابة بذلك قبل الوقوف بعرفة أم بعده مع وجوب الكفارة على الخلاف هل هي بدنة أو شاة ، وهذا عند الحنفية والشافعية والحنابلة ، وقد فصل المالكية القول فقالوا: إن الحج يفسد بالجنابة بالجماع ومقدماته سواء أكان ذلك عمدا أم سهوا وذلك إن وقعت الجنابة على الوجه الآتي .

أ - إذا كانت قبل الوقوف بعرفة .

ب - إذا كانت في يوم النحر (أي بعد الوقوف بعرفة) . ولكن قبل رمي جمرة العقبة وقبل الطواف .

ولا يفسد الحج إن وقع الجماع أو مقدماته يوم النحر بعد رمي جمرة العقبة أو بعد الطواف .
أو وقع الجماع أو مقدماته بعد يوم النحر ولو قبل الطواف والرمي وعليه الهدي .
وإذا فسد الحج عليه المضي فيه والقضاء .
والعمرة تفسد بها سبق بيانه في المذاهب قبل التحلل منها عند الجمهور ، وعند الحنفية قبل أن يطوف أربعة أشواط ، فإن كانت الجنابة بعد طواف أربعة أشواط فلا تفسد وعليه شاة .^(١)
وفي كل ما سبق تفصيلات كثيرة تنظر في (حج ، عمرة ، إحرام) .



(١) الاختيار ١/١٦٤ ، والهداية ١/١٦٤ - ١٦٥ ، والبدائع ٢/١٩٥ ، ٢١٦ - ٢١٧ ، وجواهر الإكليل ١/١٩٢ ، والشرح الصغير ١/٢٩١ - ٢٩٢ ط الحلبي ، ومغني المحتاج ١/٥٢٢ - ٥٢٣ ، والمهذب ١/٢٢٠ - ٢٢٢ - ٢٢٣ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/٣١ - ٣٢ ، ٣٧ ، والمغني ٣/٣٣٤ وما بعدها .

(١) حديث: «الحج عرفة» أخرجه أبوداود (٢/٤٨٦) - تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (١/٤٦٤) - ط دائرة المعارف العشمانية) من حديث عبدالرحمن بن يعمر الديلمي ، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي .

وعبر عنها جمهور الفقهاء بممنوعات الإحرام
أو محظوراته، أو محرمات الإحرام، والحرم.^(١)

الألفاظ ذات الصلة :

الجريمة :

جناية

التعريف :

١ - الجناية في اللغة الذنب والجرم، وهو في الأصل مصدر جنى، ثم أريد به اسم المفعول، قال الجرجاني: الجناية كل فعل محظور يتضمن ضررا على النفس أو غيرها، وقال الحصكفي: الجناية شرعا اسم لفعل محرم حل بهال أو نفس. إلا أن الفقهاء خصوا لفظ الجناية بما حل بنفس وأطراف، والغصب والسرقة بما حل بهال.^(١)

وتذكر الجناية عند الفقهاء ويراد بها كل فعل محرم حل بهال، كالغصب، والسرقة، والإتلاف، وتذكر ويراد بها أيضا ما تحدثه البهائم، وتسمى: جناية البهيمة، والجناية عليها كما أطلقها بعض الفقهاء على كل فعل ثبتت حرمة بسبب الإحرام أو الحرم.

فقالوا: جنيات الإحرام، والمراد بها كل فعل ليس للمحرم أو الحاج أن يفعله.^(٢)

٢ - الجرم والجريمة في اللغة: الذنب، وفي الاصطلاح عرفها الماوردي بقوله: الجرائم محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزير، فالجريمة أعم من الجناية^(٢)

الحكم التكليفي :

٣ - كل عدوان على نفس أو بدن أو مال محرم شرعا.

الحكم الوضعي :

٤ - يختلف حكم الجناية بحسبها فيكون قصاصا، أو دية، أو أرشا، أو حكمة عدل، أو ضمانا على حسب الأحوال، وقد يترتب على ارتكاب بعض أنواع الجناية، الكفارة أو الحرمان من الميراث.

٥/ ٣٣٩، وفتح القدير ٢/ ٤٣٨ ط دار إحياء التراث

العربي، والطحطاوي ١/ ٥١٩

(١) شرح الزرقاني ٢/ ٢٩٠، وجواهر الإكليل ١/ ١٨٦،

والقوانين الفقهية ١٣٤/ ١، والقلوبي ٢/ ١٣١، وكشاف

القناع ٢/ ٤٢١

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي ١٩٢ ولسان العرب ومتن

اللغة «جرم».

(١) ابن عابدين ٥/ ٣٣٩ ط دار إحياء التراث العربي،

والطحطاوي ١/ ٥١٩ ط دار المعرفة، والتعريفات

للجرجاني مادة: (جناية) ولسان العرب، مادة: (جنى).

(٢) الاختيار ١/ ١٦١، والبداية ٧/ ٢٣٣، وابن عابدين =

أقسام الجناية :
٥ - قسم الفقهاء الجناية إلى أقسام ثلاثة :

- ١ - الجناية على النفس وهي القتل .
 - ٢ - الجناية على مادون النفس ، وهي الإصابة التي لا تزهد الروح .
 - ٣ - الجناية على ماهو نفس من وجه دون وجه كالجناية على الجنين .
- وبيان ذلك كمايلي :

أولا - أقسام الجناية على النفس :
٦ - ذهب أكثر أهل العلم إلى أن الجناية على النفس تنقسم بحسب القصد وعدمه إلى :
عمد ، وشبه عمد ، وخطأ ، فالتقسيم عندهم ثلاثي .

وهو خماسي عند فقهاء الحنفية بزيادة : ما أجري مجرى الخطأ ، والقتل بسبب . وهي عند بعض فقهاء الحنابلة أربعة أقسام ، لأنهم يعتبرون ما أجري مجرى الخطأ ، والقتل بسبب قسما واحدا .

وقال ابن قدامة : هذا القسم هو من الخطأ ، فالتقسيم عند جمهور الحنابلة أيضا ثلاثي ، وأنكر مالك في رواية شبه العمد ، وقال : القتل إما عمد وإما خطأ ، لأنه ليس في كتاب الله تعالى إلا العمد والخطأ ، وجعل شبه العمد في حكم

العمد ، وروي عنه أنه قال بشبه العمد^(١) وبيان كل من أقسام القتل كالآتي :

- أ - القتل العمد :
- ٧ - اختلف الفقهاء في تعريف القتل العمد : فذهب المالكية والشافعية والحنابلة ، وأبويوسف ومحمد من الحنفية ، إلى أن القتل العمد هو الضرب بمحدد أو غير محدد ، والمحدد ، هو مايقطع ، ويدخل في البدن كالسيف والسكين وأمثالهما مما يحدد ويحرج ، وغير المحدد هو ما يغلب على الظن حصول الزهوق به عند استعماله كحجر كبير ، أو خشبة كبيرة وبه قال النخعي ، والزهرري ، وابن سيرين وحماد ، وعمر بن دينار ، وابن أبي ليلى ، وإسحاق .
- وذهب أبوحنيفة إلى أن القتل العمد هو أن يتعمد ضرب المقتول في أي موضع من جسده بآلة تفرق الأجزاء ، كالسيف ، والليطة ، والمروة والنار . لأن العمد فعل القلب ، لأنه القصد ، ولا يوقف عليه إلا بدليله ، وهو مباشرة الآلة الموجبة للقتل عادة . وهذا بخلاف المثلث فليس القتل به عمدا عنده .^(٢)

(١) المتقي للباقي ٧/ ١٠٠ - ١٠٩

(٢) الاختيار ٥/ ٢٢ ، ٢٥ ، وابن عابدين ٥/ ٣٣٩ ، والبدائع ٧/ ٢٣٣ ، والشرح الصغير ٤/ ٣٣٨ ، ومابعداها ، والقوانين الفقهية ٣٣٩ ، والقليوبي ٤/ ٩٦ ، وروضة الطالبين ٩/ ١٢٣ ، ١٢٤ ، والمغني ٧/ ٦٣٩ ، ونيل المآرب ٢/ ٣١٣ ، ٣١٤ ، وكشاف القناع ٥/ ٥٠٤ ، ٥٠٥ =

وتفصيل ذلك في مصطلح: (قتل شبه عمد).

ج - القتل الخطأ :

٩ - لا خلاف بين الفقهاء في أن القتل الخطأ هو أن لا يقصد الضرب ولا القتل، مثل أن يرمي صيدا أو هدفا فيصيب إنسانا، أو ينقلب النائم على إنسان فيقتله. ^(١) وموجبه الدية على العاقلة والكفارة، وتفصيل ذلك في مصطلح: (قتل خطأ).

د - القتل بالتسبب أو السبب :

١٠ - ذهب الحنفية إلى أن القتل بالتسبب هو القتل نتيجة حفر البئر، أو وضع الحجر في غير ملكه وفنائه، وأمثالهما، فيعطب به إنسان ويقتل، وموجب ذلك الدية على العاقلة لا غير، لأنه متعد فيما وضعه وحفره، فجعل الحافر دافعا موقعا، فتجب الدية على العاقلة، ولا يَأْثَمُ فيه لعدم القصد، ولا كفارة عليه، لأنه لم يقتل حقيقة، وإنما ألحق بالقاتل في حق الضمان، فبقي ما وراء ذلك على الأصل، وبذلك قضى شريح بمحضر من الصحابة من غير نكير.

وأما حكمه فلا خلاف بين الفقهاء في أن موجب القتل العمد بشروطه: القود، والإثم، وحرمان القاتل من أن يرث القتيل. وتفصيل ذلك في مصطلح: (قتل عمد).

ب - القتل شبه العمد :

٨ - ذهب الشافعية، والحنابلة، وأبويوسف ومحمد من الحنفية إلى أن شبه العمد هو: أن يقصد الفعل والشخص، بما لا يقتل غالبا كالضرب بالسوط، والعصا الصغيرة، فيؤدي إلى موته، وهذا لأن معنى العمدية قاصر في مثل هذه الأفعال. لأنها لا تقتل عادة، ويقصد به غير القتل، كالتأديب ونحوه، فكان شبه العمد وقال أبوحنيفة: شبه العمد أن يتعمد الضرب بما لا يفرق الأجزاء كالحجر، والعصا، واليد. وأما المالكية فلا يقولون بشبه العمد في قول، وعلى القول الآخر شبه العمد: هو أن يقصد الضرب ولا يقصد القتل، فالمشهور أنه كالعمد، وقيل: كالخطأ، وهناك قول ثالث: وهو أنه تغلظ فيه الدية. وموجبه الإثم والكفارة ودية مغلظة على العاقلة في قول جمهور الفقهاء. ^(١)

= والليطة: قشرة القصب التي تقطع، والمروة: الحجر المحدد.

(١) الاختيار ٢٥/٥، والبدائع ٢٣٤/٧، وابن عابدين ٣٤١/٥، والقوانين الفقهية ٣٣٩، والقلوبي ٩٦/٤، والمغني ٦٥٢/٧، والشرح الصغير ٣٤٠/٤ وما بعدها، ونيل المآرب ٣١٥/٢

(١) الاختيار ٢٤/٥، ٢٥، وابن عابدين ٣٤١/٥، والمبسوط ٦٤/٢٦، والقوانين الفقهية ٣٣٩، والقلوبي ٩٦/٤، والمغني ٦٥/٧، وكشاف القناع ٥١٢/٥، ونيل المآرب ٣١٥/٢

وتفصيل ذلك في مصطلح : (جناية على مادون النفس).

ب - إذا كانت خطأ :

١٢ - الجناية على مادون النفس إذا كانت خطأ ففيها الدية، أو أرش، أو حكومة عدل على حسب الأحوال.

وفي شروط وجوب القصاص فيما دون النفس وكيفية استيفائه، وكذلك في شروط وجوب الدية. ومقدار ما يؤخذ من الدية في كل نوع من الاعتداء على الأطراف خلاف وتفصيل^(١) يرجع فيه إلى مصطلح : (جناية على مادون النفس).

ثالثا - الجناية على ما هو نفس من وجه دون وجه :

١٣ - الجناية على ما هو نفس من وجه دون وجه وهو الجنين بأن ضرب حاملا فألقت جنينا ميتا، فلا خلاف بين الفقهاء في أنه تجب فيه الغرة وهي نصف عشر الدية.

قال الحنفية : وجوب الغرة في الجنين

(١) الاختيار ٣٧/٥ ومابعدا، وابن عابدين ٣٦٧/٥، ٣٧٣

ومابعدا، والبدائع ٢٣٣/٧، ٢٩٦، ٢٩٧ ومابعدا،

والشرح الصغير ٣٤٩/٤ ومابعدا، والقوانين الفقهية

٣٤٤، ٣٤٥، والمغني ٧/٧٠٣، ١/٨ ومابعدا، وكشاف

القناع ٥٤٧/٥

والحق المالكية والشافعية وأكثر الحنابلة القتل بسبب بالخطأ في أحكامه إذا لم يقصد به الجناية، فإن قصد به جناية فشبه عمد، وقد يقوى فيلحق بالعمد.^(١)

وتفصيل ذلك في مصطلح : (القتل بالتسبب).

ثانيا - الجناية على مادون النفس :

الجناية على مادون النفس إما أن تكون عمدا، أو خطأ.

أ - إذا كانت عمدا :

١١ - يجب القصاص في الجناية على مادون النفس بقطع عضو، أو إحداث جرح، أو إزالة منفعة عمدا بشرائط خاصة، ولا يكون فيما دون النفس شبه عمد عند فقهاء الحنفية وبعض فقهاء الحنابلة، فما كان شبه عمد في النفس فهو عمد فيما دون النفس، لأن مادون النفس لا يقصد إتلافه بآلة دون آلة عادة، فاستوت الآلات كلها في الدلالة على القصد، فكان الفعل عمدا محضا.

(١) الاختيار ٢٦/٥، وابن عابدين ٣٤٢/٥، والبدائع

٢١٧/٧ ط دار الكتاب العربي، والقوانين الفقهية ٣٣٩،

والقليوبي ٩٦/٤ ومابعدا، وكشاف القناع ٥١٣/٥،

استحسان، والقياس أن لا شيء على الضارب، لأنه يحتمل أن يكون حيا وقت الضرب، ويحتمل أنه لم يكن، بأن لم تخلق فيه الحياة بعد، فلا يجب الضمان بالشك. ^(١) وتفصيل ذلك في مصطلح: (جنين وحمل).

جناية على ما دون النفس

التعريف :

١ - الجناية في اللغة الذنب والجرم. وقال الحصكفي: الجناية شرعا: اسم لفعل محرم حل بهال أو نفس، إلا أن الفقهاء خصوا لفظ الجناية بما حل بنفس أو أطراف، والغصب والسرقة بما حل بهال. ^(١)

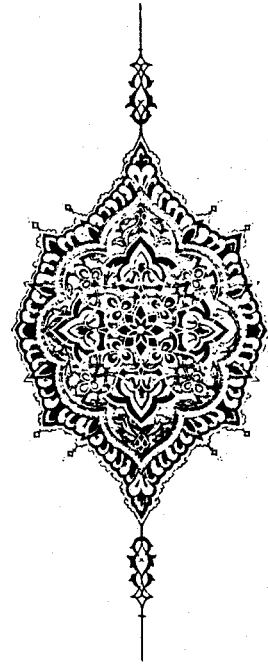
والجناية على ما دون النفس كل فعل محرم وقع على الأطراف أو الأعضاء، سواء أكان بالقطع، أم بالجرح، أم بإزالة المنافع.

الحكم التكليفي :

كل جناية على ما دون النفس عمدا عدوانا محرمة شرعا.

الحكم الوضعي :

٢ - يختلف حكم الجناية باختلاف كونها عمدا أو



(١) الاختيار ٤٤/٥، وابن عابدين ٣٧٧/٥، ٣٧٨، والبدائع ٣٢٥/٧ وما بعدها، وجواهر الإكليل ٣٠٣/١، والشرح الصغير ٣٧٧/٤، ٣٧٨، والقوانين الفقهية ٣٤١، والقلوبي ١٥٩/٤، ١٦٠، ونيل المآرب ٣٣٧/٢

(١) ابن عابدين ٣٣٩/٥ ط دار إحياء التراث العربي، والطحطاوي ١/١٩٥ ط دار المعرفة، والتعريفات للجرجاني مادة: (جناية).

جناية على ما دون النفس ٢ - ٤

وأما الإجماع : فقد أجمع المسلمون على جريان القصاص فيما دون النفس إذا أمكن .
وأما المعقول : فلأن ما دون النفس كالنفس في الحاجة إلى حفظه لأنه خلق وقاية للنفس فشرع الجزاء صوناً له .

وإذا كانت الجناية على ما دون النفس خطأ أو عمداً غير مستجمع لسائر الشروط الموجبة للقصاص فموجبها الدية، أو الأرش، أو حكومة عدل، على حسب الأحوال. ^(١)
فالجناية على ما دون النفس قسمان : الجناية الموجبة للقصاص، والجناية الموجبة للدية وغيرها .

القسم الأول : الجناية على ما دون النفس الموجبة للقصاص :

٣ - تكون الجناية على ما دون النفس موجبة للقصاص إذا تحققت فيها الشروط الآتية :

(١) أن يكون الفعل عمداً :

٤ - اتفق الفقهاء على أن العمد شرط من شروط وجوب القصاص في الجناية على ما دون النفس . واختلفوا فيما وراء ذلك :

فذهب فقهاء الحنفية ، وأبو بكر، وابن أبي موسى من فقهاء الحنابلة إلى أنه ليس فيما دون

(١) البدائع ٢٩٧/٧، ٣١١، ٣١٢، والمغني ٧/٧٠٢ - ط الرياض، وكشاف القناع ٥٤٧/٥ ط عالم الكتب .

خطأ، فإذا كانت عمداً فموجبها القصاص إذا توفرت فيها شروط معينة يأتي ذكرها، والدليل على ذلك الكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس، والعين بالعين، والأنف بالأنف، والأذن بالأذن، والسن بالسن، والجروح قصاص﴾ ^(١) وقوله تعالى : ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾ ^(٢)

وأما السنة : فما روى أنس رضي الله عنه قال : كسرت الربيع، وهي عمة أنس بن مالك، ثنية جارية من الأنصار، فطلب القوم القصاص، فأتوا النبي ﷺ فأمر النبي ﷺ بالقصاص، فقال أنس بن النضر عم أنس بن مالك : لا : والله لا تكسر سنّها يارسول الله، فقال رسول الله ﷺ : «يأنس، كتاب الله القصاص»، فرضي القوم وقبلوا الأرش فقال رسول الله ﷺ : «إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره» ^(٣) .

(١) سورة المائدة / ٤٥

(٢) سورة البقرة / ١٩٤

(٣) حديث : «أنس رضي الله عنه قال : كسرت الربيع، وهي عمة أنس بن مالك، ثنية جارية من الأنصار، فطلب القوم القصاص، فأتوا النبي ﷺ فأمر . . .» أخرجه البخاري (الفتح ٢٧٤/٨ - ط السلفية) .

جناية على ما دون النفس ٤ - ٥

(٢) أن يكون الفعل عدوانا:

٥ - اتفق الفقهاء على أن العدوان شرط من شروط وجوب القصاص في الجناية على ما دون النفس كما هو شرط في الجناية على النفس، فإن لم يكن الجاني متعديا في فعله، فلا يقتص منه. كأن يكون الجاني:

أ - غير أهل للعقوبة، لأن الأهلية هي مناط التكليف، ويعتبر الشخص كامل الأهلية بالعقل والبلوغ.

ب - إذا كان ارتكاب الفعل الضار بحق أو شبهة.

فلا يقتص من أقام الحد، أو نفذ التعزير، سواء أكان قتل أم قطعا، ولا من الطبيب بشروطه، لأن الغرض من فعل الطبيب هو شفاء المريض لا الاعتداء عليه، ولا من وجب عليه دفع الصائل بشروطه. ولا من ارتكب الجناية بأمر من المجني عليه عند الحنفية والشافعية والحنابلة، فمن قال لآخر: اقطع يدي ولا شيء عليك، فقطع فلا شيء عليه مع الإثم عليهما. (١)

ويرى المالكية أنه يجب القصاص إن لم يستمر

النفس شبه عمد، فما كان شبه عمد في النفس فهو عمد فيما دون النفس، لأن ما دون النفس لا يقصد إتلافه بآلة دون آلة عادة فاستوت الآلات كلها في الدلالة على القصد، فكان الفعل عمدا محضا.

ويشترط المالكية للقصاص فيما دون النفس أن يكون الجرح ناتجا عن قصد الضرب عداوة، فالجرح الناتج عن اللعب، أو الأدب لا قصاص فيه.

وعند الشافعية كما يعتبر في القتل أن يكون عمدا محضا، يعتبر ذلك في الطرف أيضا، فلا يجب القصاص بالجراحات وإبادة الأطراف إذا كانت خطأ أو شبه عمد، ومن صور شبه العمد أن يضرب رأسه بلطمة أو حجر لا يشج غالبا لصغره، فيتورم الموضع ويتضح العظم. (١)

وذهب جمهور الحنابلة إلى أن شبه العمد لا يوجب القصاص في الجناية على ما دون النفس، وهو أن يقصد ضربه بما لا يفضي إلى ذلك غالبا، مثل أن يضربه بحصاة لا توضح مثلها، فلا يجب القصاص، لأنه شبه عمد. (٢)

(١) البدائع ٢٣٣/٧ ط دار الكتاب العربي، وشرح الزرقاني ١٤/٨ ط دار الفكر، والشرح الصغير ٣٤٧/٤، والقوانين الفقهية ص ٣٤٤، وروضة الطالبين ١٧٨/٩، وكشاف القناع ٥٤٧/٥
(٢) المغني ٧/٧٠٣، وكشاف القناع ٥٤٧/٥

(١) البدائع ٢٣٣/٧ ط دار الكتاب العربي، وشرح الزرقاني ١٤/٨ ط دار الفكر، والشرح الصغير ٣٤٧/٤، والقوانين الفقهية ص ٣٤٤، وروضة الطالبين ١٧٨/٩، وكشاف القناع ٥٤٧/٥

(٢) المغني ٧/٧٠٣، وكشاف القناع ٥٤٧/٥

المقطوع على إبراء القاطع، بأن رجع عنه بعد القطع، أما إن استمر على الإبراء فليس على القاطع إلا الأدب، وقيل: عليه الأدب مطلقاً من غير تفصيل بين استمرار المقطوع على الإبراء والرجوع عنه. (١)

(٣) كون المجني عليه مكافئاً للجاني في الصفات الآتية على الخلاف والتفصيل الآتين:
أ - التكافؤ في النوع (الذكورة والأنوثة):

٦ - ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يشترط التكافؤ بين الجاني والمجني عليه في النوع، فيجري قصاص بين الذكور والإناث بنفس أحكام القصاص في النفس. (٢)

ويرى الحنفية في المشهور والمعتمد أنه يجب أن يكافئ المجني عليه الجاني في النوع، لأنه يشترط للتكافؤ أن يكون أرش كل من الجاني والمجني عليه مساوياً للآخر، فيجري قصاص عندهم فيما دون النفس إذا كانا ذكراً أو أنثى، فإن كان أحدهما ذكراً والآخر أنثى، فلا قصاص، لأن المماثلة في الأروش شرط وجوب القصاص فيما دون النفس. وفي الوقعات: لوقعت المرأة يد رجل كان له القود، إذا رضي بالقود عن الأرش.

ونص محمد على جريان القصاص بين

الرجل والمرأة في الشجاج التي يجري فيها القصاص، لأنه ليس في الشجاج تفويت منفعة، وإنما هو إلحاق شين وقد استويا فيه، وفي الطرف تفويت المنفعة، وقد اختلفا فيه. (١)

ب - التكافؤ في الدين :

٧ - اختلفت آراء الفقهاء في اشتراط التكافؤ في الدين :

فذهب الحنفية إلى أنه يجري القصاص فيما دون النفس بين المسلم والذمي لتساويهما في الأرش، وكذا بين المسلمة والكتابية.

وعند المالكية على المشهور من المذهب أنه لا يقتصر من الكافر للمسلم، لأن جناية الناقص على الكامل كجناية ذي يد شلاء على صحيحة في الجراح، ويلزمه للكامل ما فيه من الدية، وإلا فحكومة عدل إن برىء على شين، وإلا فليس على الجاني إلا الأدب.

ويرى الشافعية أنه لا يشترط في قصاص الطرف التساوي في البدل، فيقطع الذمي بالمسلم، ولا عكس فيه. وكذلك قال الحنابلة: من لا يقتل بقتله، لا يقتص منه فيما دون النفس له أيضاً كالمسلم مع الكافر، لأنه لا تؤخذ نفسه بنفسه، فلا يؤخذ طرفه بطرفه، ولا يجرح بجرحه كالمسلم مع المستأمن. (٢)

(١) الاختيار ٣٠/٥ ط دار المعرفة، وابن عابدين ٣٥٥/٥،

٣٥٦، والبدائع ٣٠٢/٧

(٢) ابن عابدين ٣٥٦/٥، والاختيار ٣٠/٥، وشرح=

(١) حاشية الدسوقي ٢٤٠/٤

(٢) القوانين الفقهية ص ٣٤٥، وروضة الطالبين ١٧٨/٩،

والمغني ٦٧٩/٧، ٦٨٠

ج - التكافؤ في العدد :

٨ - ذهب المالكية، والشافعية وهو المذهب عند الحنابلة إلى أن الجماعة إذا اشتركوا في جرح موجب للقصاص وجب القصاص على جميعهم، لما روي أن شاهدين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل بالسرقة فقطع يده، ثم جاءا بآخر، فقالا: هذا هو السارق وأخطأنا في الأول فرد شهادتهما على الثاني وغرمها دية الأول وقال: لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما. فأخبر أن القصاص على كل واحد منهما لو تعمد. ولأنه أحد نوعي القصاص، فتؤخذ الجماعة بالواحد كالأنفس.

هذا إذا لم يتميز فعل كل واحد، أما لو تميز: بأن قطع هذا من جانب، وهذا من جانب حتى التقت الحديدتان، أو قطع أحدهما بعض اليد، وأبأها الآخر، فلا قصاص على واحد منهما عند الشافعية والحنابلة. ويلزم كل واحد منهما حكومة عدل تليق بجنائته. وينبغي أن يبلغ مجموع الحكومتين دية اليد.

والأظهر عند المالكية أنه يقتص من الكل إذا كانوا ثلاثة: قلع أحدهم عينه، والآخر قطع يده، والثالث رجله ولم يعلم من الذي فقأ العين

وقطع الرجل أو اليد، ولا تمالؤ بينهم، اقتص من كل بفقء عينه، وقطع يده ورجله، وأما إن تميزت جناية كل واحد ولا تمالؤ بينهم، فيقتص من كل منهم كفعله بالمجني عليه. (١)

وأما عند الحنفية والحنابلة في وجه فلا تقطع الأيدي باليد، وتجب الدية، كالاثنين إذا قطعاً يد رجل، أو رجله، أو أذهبا سمعه أو بصره، أو قلعا سنا له أو نحو ذلك من الجنايات التي على الواحد منهما فيها القصاص لو انفرد بها، فلا قصاص عليهما، بل عليهما الأرش نصفين. وإن كانوا أكثر من اثنين فعليهم الأرش على عددهم بالسواء، وهذا لأن المماثلة فيما دون النفس معتبرة، ولا مماثلة بين الأيدي ويد واحدة لا في الذات ولا في المنفعة ولا في الفعل. وبه قال الحسن والزهري، والثوري وابن المنذر. (٢)

(٤) المماثلة في المحل :

٩ - لا خلاف بين الفقهاء في أنه يشترط لوجوب القصاص في الجناية على ما دون النفس توافر التماثل بين محل الجناية، ومحل القصاص، فلا يؤخذ شيء من الأصل إلا بمثله، فلا تؤخذ اليد إلا باليد، لأن غير اليد ليس من جنسها،

(١) الشرح الصغير ٤/٣٤٩، وجواهر الإكليل ٢/٢٥٩،

وروضة الطالبين ٩/١٧٨، ١٧٩، والمغني ٧/٦٧٤،

وكشاف القناع ٥/٥٥٩، ٥٦٠

(٢) الاختيار ٥/٣١، والمغني ٧/٦٧٤

= الزرقاني ٨/١٤، والشرح الصغير ٤/٣٤٨، وروضة

الطالبين ٩/١٧٨، والمغني ٧/٧٠٣

وإذا اتحد الجنس في الأطراف كاليد والرجل لم يؤثر التفاوت في الصغر والكبر، والطول والقصر، والقوة والضعف، والضخامة والنحافة، لأن الاختلاف في الحجم لا يؤثر في منافعها. واختلف الفقهاء في بعض الأعضاء على تفصيل يأتي عند الكلام عن أنواع الجناية على ما دون النفس من الأعضاء والأطراف. ^(١)

إمكان الاستيفاء من غير حيف :

١١ - يتحقق هذا بأن يكون القطع من مفصل، فإن كان من غير مفصل فلا قصاص فيه من موضع القطع بغير خلاف، وقد روى نمر بن جابر عن أبيه أن رجلاً ضرب على ساعده بالسيف فقطعها من غير مفصل، فاستعدي عليه النبي ﷺ، فأمر له بالدية، قال: إني أريد القصاص، قال: «خذ الدية بارك الله لك فيها»، ^(٢) ولم يقض له بالقصاص. ^(٣)

(١) الاختيار ٣٠/٥، والبدائع ٢٩٨/٧، وشرح الزرقاني ١٥/٨، ١٦، وروضة الطالبين ١٨٨/٩، ١٨٩، والمغني ٧٣٤/٧، وكشاف القناع ٥٥٦/٥

(٢) حديث: «خذ الدية بارك الله لك فيها». أخرجه ابن ماجه (٢/٨٨٠ ط الحلبي) من حديث جارية بن ظفيرة. وقال البوصيري في الزوائد: «في إسناده دهم بن قران اليماني، ضعفه أبو داود».

(٣) ابن عابدين ٣٥٤/٥، وشرح الزرقاني ١٨/٨ و١٩، ونهاية المحتاج ٢٨٤/٧، وروضة الطالبين ١٨١/٩، والمغني ٧٠٧/٧

فلم يكن مثلاً لها، إذ التجانس شرط للمماثلة، وكذا الرجل، والإصبع، والعين، والأنف ونحوها. وكذا لا تؤخذ الأصابع إلا بمثلها، فلا تؤخذ الإبهام إلا بالإبهام، ولا السبابة إلا بالسبابة، وهكذا في الباقي، لأن منافع الأصابع مختلفة، فكانت كالأجناس المختلفة.

وكذلك لا تؤخذ اليمين باليسار في كل ما انقسم إلى يمين ويسار، كاليد والرجل، والأذن والمنخرين وغيرها. وكذلك في الأسنان لا تؤخذ الثنية إلا بالثنية لاختلاف منافعها، فإن بعضها قواطع، وبعضها ضواحك، واختلاف المنفعة بين الشئتين يلحقها بجنسين، ولا مماثلة عند اختلاف الجنس، وكذلك الحكم في الأعلى والأسفل من الأسنان للتفاوت بين الأعلى والأسفل، وهو الحكم في كل ما انقسم إلى أعلى وأسفل. ^(١)

(٥) المماثلة في المنفعة :

١٠ - اتفق الفقهاء على أنه يشترط لوجوب القصاص في الجناية على ما دون النفس أن تتماثل منافعها عند الجاني وعند المجني عليه،

(١) الاختيار ٣٠/٥ وما بعدها، والبدائع ٢٩٧/٧، ٢٩٨، وابن عابدين ٣٥٥/٥، والشرح الصغير ٣٥١/٤، وحاشية الزرقاني ١٦/٨، ١٨، وروضة الطالبين ١٨٨/٩ وما بعدها، ط المكتب الإسلامي، والمغني ٧٢٣/٧ وما بعدها، وكشاف القناع ٥٥٣/٥

وهذا ما لم يرض المجني عليه بالقطع من مفصل أدنى من محل الجناية على ما سيأتي في الجناية على العظم.

أنواع الجناية على ما دون النفس :
(إذا كانت عمداً) :

١٢ - الجناية على ما دون النفس إما أن تكون بالقطع والإبانة، أو بالجرح الذي يشق، أو بإزالة منفعة بلا شق ولا إبانة.

النوع الأول - أن تكون الجناية بالقطع والإبانة :

١٣ - يجب القصاص بالجناية على الأعضاء والأطراف إذا أدت إلى قطع العضو أو الطرف بشروط معينة، وفيما يلي تفصيل الكلام على كل :

١ - الجناية على اليدين والرجلين :

١٤ - اتفق الفقهاء على أنه تؤخذ اليد باليد، والرجل بالرجل، ولا يؤثر التفاوت في الحجم وغير ذلك من الأوصاف، فتؤخذ اليد الصغيرة بالكبيرة، والقوية بالضعيفة، ويد الصانع بيد الأخرق. ولكن يؤثر الكمال والصحة على الوجه التالي :

أ - الكمال :

١٥ - اختلفت آراء الفقهاء في قطع كاملة الأصابع من يد أو رجل بناقصة الأصابع. فذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا

تؤخذ كاملة الأصابع بناقصة الأصابع، لعدم المماثلة وعدم المساواة، فلو قطع من له خمس أصابع، يد من له أقل من ذلك لم يجز القصاص، لأنها فوق حقه، ولا ذات أظفار بها لا أظفار لها، لزيادتها على حقه، ولا بناقصة الأظفار، سواء رضي الجاني بذلك أم لا، لأن الدماء لا تستباح بالإباحة. وإن كانت أظفار المقطوعة من يد أو رجل خضراء أو رديئة أخذت بها السليمة، لأن ذلك علة ومرض، والمرض لا يمنع القصاص.

ثم اختلفوا فيرى الشافعية وهو وجه لدى الحنابلة أن للمجني عليه أن يقطع من أصابع الجاني بعدد أصابع المجني عليه المقطوعة، أو يأخذ ديته.

وأما إن كان النقصان في طرف الجاني، فالمجني عليه بالخيار إن شاء اقتصر وإن شاء أخذ أرش الصحيح، لأن حقه في المثل هو السليم، ولا يمكنه استيفاء حقه من كل وجه مع فوات السلامة، وأمكنه من وجه، ولا سبيل إلى إلزام الاستيفاء حتماً، لما فيه من إلزام استيفاء حقه ناقصاً، وهذا لا يجوز فيخير: إن شاء رضي بقدر حقه واستوفاه ناقصاً، وإن شاء عدل إلى بدل حقه وهو كمال الأرش، وليس للمجني عليه أن يأخذه، ويضمنه النقصان، خلافاً للشافعية والحنابلة في وجه.

وفرق المالكية بين النقصان إذا كان أصبعاً،

صحيحة بشلاء وإن رضي الجاني، لأن الشلاء لا نفع فيها سوى الجمال، فلا يؤخذ بها مافيه نفع، والواجب في الطرف الأشل حكومة عدل.

واختلفوا في قطع الشلاء بالصحيحة، وقطع الشلاء بالشلاء على أقوال: ففي قطع الشلاء بالصحيحة: يرى الحنفية والحنابلة أن المجني عليه بالخيار إن شاء أخذها، فذلك له، ولا شيء له غيرها، وإن شاء عفا، وأخذ دية يده.

وعند المالكية والشافعية في وجه لا تقطع يد الجاني إذا كانت شلاء باليد الصحيحة، لأن الشرع لم يرد بالقصاص فيها. وعليه العقل أي الدية.

وعند الحنابلة وهو الوجه الصحيح عند الشافعية أنها تقطع إن قال أهل الخبرة والبصر، بأنه ينقطع الدم، ولا تقطع إن قالوا: لا ينسد فم العروق بالحسم، ولا ينقطع الدم، وتجب دية يده.

وفي قطع الشلاء بالشلاء: ذهب المالكية، والشافعية في وجه إلى أنه لا تقطع، لأن الشلل علة، والعلل يختلف تأثيرها في البدن.

ويرى الحنابلة وهو الصحيح لدى الشافعية أنهما إن استويا في الشلل، أو كان شلل يد القاطع أكثر قطعت بها بشرط أن لا يخاف نزف

أو أكثر من أصبع فقالوا: إن نقصت يد المجني عليه أوجله أصبعا، فالقود على الجاني الكامل الأصابع ولا غرامة عليه، حتى ولو كان الأصبع الناقص إبهاما. وإن كان الناقص أكثر من أصبع بأن نقصت اليد أصبعين أو أكثر فلا يقتص من الكاملة. وكذلك تقطع يد أوجله الجاني الناقصة أصبعا بالكامل بلا غرم عليه لأرش الأصبع، إذ هو نقص لا يمنع المماثلة. ولا خيار للمجني عليه في هذه الحالة.

ونخير إن نقصت يد الجاني أوجله أكثر من أصبع في القصاص، وأخذ الدية، وليس له أن يقتص ويأخذ أرش الناقص.

وأما الناقصة بالناقصة، فقد صرح الحنابلة وهو مقتضى قواعد المذاهب الأخرى، بأنه تؤخذ إذا تساوتا فيه، بأن يكون المقطوع من يد الجاني كالمقطوع من يد المجني عليه، لأنهما تساوتا في الذات والصفة، فأما إن اختلفا في النقص، بأن يكون المقطوع من يد أحدهما الإبهام، ومن الأخرى أصبع غيرها لم يجز القصاص، لعدم المساواة.^(١)

ب - الصحة :

١٦ - اتفق الفقهاء على أنه لا تقطع يد أوجله

(١) البدائع ٢٩٨/٧، وروضة الطالبين ١٩٤/٩، ٢٠٢،

وكشاف القناع ٥٥٦/٥، ٥٥٧، والمغني ٧٣٤/٧،

٧٣٥، وشرح الزرقاني ١٩/٨

الدم . وإن كان الشلل في يد المقطوع أكثر لم يقطع بها. ^(١)

وذهب جمهور الحنفية إلى أنه لا قصاص بين الأشلين، سواء أكانت المقطوعة يده أقل شللاً أم أكثرهما، أم هما سواء، لأن بعض الشلل في يديهما يوجب اختلاف أرشيها، وذلك يعرف بالحزر والظن، فلا تعرف المائلة.

وقال زفر من الحنفية: إن كانا سواء ففيهما القصاص، وإن كانت يد المقطوعة يده أقل شللاً كان بالخيار، وإن شاء قطع يد القاطع، وإن شاء ضمنه أرش يده شلاء، وإن كانت يد المقطوعة يده أكثر شللاً، فلا قصاص وله أرش يده. ^(٢)

٢ - الجناية على العين :

١٧ - لا خلاف بين الفقهاء في أن الجناية على العين بالقلع موجبة للقصاص، للآية الكريمة ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين...﴾، ولأنها تنتهي إلى مفصل فجرى القصاص فيها كاليد، وإليه ذهب مسروق، والحسن، وابن سيرين، والشعبي والنخعي، والزهري، والثوري، وإسحاق، وأبو ثور، كما

(١) البدائع ٢٩٨/٧، وشرح الزرقاني ١٦/٨، وروضة الطالبين ١٩٣/٩، والمغني ٧٣٥/٧، وكشاف القناع ٥٥٧/٥

(٢) البدائع ٣٠٣/٧

روي أيضاً عن علي رضي الله عنه.

وتؤخذ عين الشاب بعين الشيخ، وعين الصغير، بعين الكبير، لأن التفاوت في الصفة لا يمنع القصاص، لكن إن كان الجاني قد قلع عينه بإصبعه لا يجوز للمجني عليه أن يقتص بإصبعه، لأنه لا يمكن المائلة فيه. ^(١) وأما أخذ العين السليمة بالمريضة، فقد ذهب المالكية والحنابلة إلى أنه تؤخذ العين السليمة بالضعيفة الإبصار. ^(٢)

وقد ذهب الحنفية - في الأرجح - إلى أنه لو فقأ شخص عينا حولاء، وكان الحول لا يضر ببصره يقتص منه، وإلا ففيه حكومة عدل. وعن أبي يوسف لا قصاص في العين الحولاء مطلقاً. وعند الحنفية لوجئ على عين فيها بياض يبصر بها، وعين الجاني كذلك فلا قصاص بينهما، ولو فقأ عين رجل، وفي عين الفاقىء بياض ينقصها، فللرجل أن يفقأ البيضاء، أو أن يأخذ أرش عينه.

وعند الشافعية لا تؤخذ العين السليمة بالحدقة العمياء. ^(٣)

(١) الاختيار ٣١/٥، وابن عابدين ٣٥٤/٥، والبدائع ٢٩٦/٧، ٢٩٧/٧، ٣٠٧/٧، وشرح الزرقاني ٥/٨، وروضة الطالبين ١٩٧/٩، والمغني ٧١٥/٧، وما بعدها، وكشاف القناع ٥٤٩/٥

(٢) الزرقاني ١٩/٨، وكشاف القناع ٥٤٩/٥، والمغني ٧١٥/٧

(٣) ابن عابدين ٣٥٤/٥، وشرح الزرقاني ٥/٨، وروضة=

جناية الأعور على صحيح العينين وعكسها:

١٨ - إذا قلع الأعور العين اليمنى لصحيح العينين، ويسرى الفاقىء ذاهبة، فذهب الحنفية والشافعية إلى أنه يقتص منه، ويترك أعمى، وإليه ذهب مسروق والشعبي، وابن سيرين، وابن مغفل، والثوري، وابن المنذر. وفصل المالكية فقالوا: إن فقاً أعور من سالم مماثلته فالمجني عليه بالخيار: إن شاء اقتص، وإن شاء أخذ دية كاملة، وإن فقاً غير مماثلته فنصف دية فقط في مال الجاني، وليس للمجني عليه القصاص، لانعدام محله، وإن فقاً الأعور عيني السالم عمداً فالقصاص في المماثلة لعينه، ونصف الدية في العين التي ليس له مثلها. (١)

وعند الحنابلة، إن قلع الأعور عين صحيح فلا قود، وعليه دية كاملة، لأنه روي ذلك عن عمر وعثمان رضي الله عنهما ولم يعرف لهما مخالف في عصرهما، فصار إجماعاً. ولأنه لم يذهب بجميع بصره، فلم يجز له الاقتصاص منه بجميع بصره، كما لو كان ذا عينين.

وصرح بعض العلماء كالحسن والنخعي بأنه إن شاء المجني عليه أخذ دية كاملة، وإن شاء اقتص، وأعطاه نصف دية.

= الطالبيين ١٩٧/٩، وكشاف القناع ٥٤٩/٥، والمغني ٧١٥/٧
(١) ابن عابدين ٣٥٤/٥، وشرح الزرقاني ٢٠/٨، والمغني ٧١٧/٧ وما بعدها.

وإن قلع الأعور عيني صحيح فقد صرح القاضي من الحنابلة بأن المجني عليه بالخيار إن شاء اقتص ولا شيء له سوى ذلك، لأنه أخذ جميع بصره وإن شاء أخذ دية واحدة وهو الصحيح، (١) لقول النبي ﷺ: «وفي العينين الدية». (٢)

وإذا فقاً صحيح العينين العين السالمة من عين أعور:

فذهب المالكية وهو وجه لدى الحنابلة إلى أن للمجني عليه القود بأخذ نظيرتها من صحيح العينين من غير زيادة، أو أخذ الدية كاملة، لأن عينه بمنزلة عينين.

وذهب الحنابلة في المذهب إلى أن له القصاص من مثلها، ويأخذ نصف الدية، لأنه ذهب بجميع بصره، وأذهب الضوء الذي بدله دية كاملة، وقد تعذر استيفاء جميع الضوء، إذ لا يمكن أخذ عينين بعين واحدة، ولا أخذ يمنى بيسرى، فوجب الرجوع ببذل نصف الضوء.

(١) المغني ٧١٨/٧ وما بعدها.

(٢) شرح الزرقاني ٢٠/٨، والشرح الصغير ٣٥٢/٤، ٣٥٦، وجواهر الإكليل ٢٦١/٢ وما بعدها، والمغني ٧١٨/٧، ٧١٩.

وحديث: «وفي العينين الدية» أخرجه النسائي (٨/٥٨ - ط المكتبة التجارية) من حديث عمرو بن حزم، وهو شطر من حديث طويل سيأتي الاستشهاد ببعضه، وقال ابن حجر في التلخيص (٤/١٨ - ط شركة الطباعة الفنية): «صح الحديث بالكتاب المذكور جماعة من الأئمة».

- موجب للقصاص عند الأئمة الأربعة، للآية الكريمة: ﴿وَالْأَنْفُ بِالْأَنْفِ﴾^(١)، ولأن استيفاء المثل فيه ممكن، لأن له حدا معلوما وهو ما لان منه، وإن قطع المارن كله مع قصبة الأنف، ففي المارن القصاص، وفي القصبة حكومة عدل إذ لا قصاص في العظم ولكن في المارن قصاص^(٢).

وصرح الشافعية والحنابلة بأنه يؤخذ الأنف الكبير بالصغير، والأقنى بالأفطس، وأنف صحيح الشم بالأخشم الذي لا يشم، لأن ذلك لعله في الدماغ، والأنف صحيح. وكذلك يؤخذ الصحيح بالمجذوم مالم يسقط منه شيء، لأن ذلك مرض، فإن سقط منه شيء، يقطع منه ما كان بقي من المجني عليه إن أمكن عند الشافعية، وقال الحنابلة: المجني عليه بالخيار: إن شاء قطع مثل ما بقي منه، أو أخذ أرش ذلك.

وفصل البغوي من الشافعية فقال: يؤخذ الأنف السليم بالمجذوم إن كان في حال الاحمرار، وإن اسود فلا قصاص، لأنه دخل في حد البلى، وإنما تجب فيه الحكومة. وذهب الحنفية إلى أنه إن كان أنف القاطع

قال ابن قدامة: ويحتمل أنه ليس له إلا القصاص من غير زيادة أو العفو على الدية كما لو قطع الأشل يدا صحيحة، وعموم قوله تعالى: ﴿وَالْعَيْنُ بِالْعَيْنِ﴾.

ولو قلع الأعور عين مثله ففيه القصاص بغير خلاف، لتساويهما من كل وجه، إذا كانت العين مثل العين في كونها يمينا أو يسارا، وإن عفى إلى الدية فله جميعها^(١).

١٩ - أما الأجفان، والأشفار، فلا قصاص فيها عند الحنفية والمالكية، إلا أن الحنفية قالوا بالدية والمالكية بحكومة عدل^(٢).

وعند الشافعية والحنابلة فيها القصاص، لقوله تعالى: ﴿وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ﴾^(٣)، ولأنه يمكن القصاص فيه لانتهائه إلى مفصل، ويؤخذ جفن البصير بجفن البصير والضرير، وجفن الضرير بكل واحد منهما لأنها تساويا في السلامة من النقص^(٤).

٣ - الجناية على الأنف :

٢٠ - الجناية على المارن - وهو ما لان من الأنف

(١) البدائع ٣٠٨/٧، ٣١٤، والاختيار ٣٨/٥، والقوانين الفقهية ٣٤٥/٥، والشرح الصغير ٣٥٣/٤، وشرح الزرقاني ٤١/٨، وجواهر الإكليل ٢٦١/٢ وما بعدها.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) سورة المائدة ٤٥.

(٤) روضة الطالبين ١٧٩/٩، والمغني ٧١٩/٧، ٧٢٠،

وكشاف القناع ٥٥١/٥

(١) سورة المائدة ٤٥.

(٢) ابن عابدين ٣٥٤/٥، والبدائع ٣٠٨/٧، وجواهر

الإكليل ٢٥٩/٢، وروضة الطالبين ١٩٦/٩، والمغني

٧١٢/٧، ونهاية المحتاج ٢٨٤/٧، ٢٨٥

وليس بنقص فيها، كما نص عند الشافعية على أخذ الأذن الشلاء بغيرها، لبقاء منفعتها بجمع الصوت.

فإن قطع بعضها، فذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه يقتص في بعض الأذن، ويرى الحنفية أن فيه القصاص إن كان له حد يعرف وتمكن فيه المائلة، وإلا سقط القصاص.^(١)

وتؤخذ الصحيحة بالثقوبة، لأن الثقب ليس بعيب، وإنما يفعل في العادة للقرط والتزين به، فإن كان الثقب في غير محله، أو كانت أذن القاطع مخرومة، والمقطوعة سالمة، فذهب الحنفية إلى أن المجني عليه بالخيار إن شاء قطع، وإن شاء ضمنه نصف الدية، وإن كانت المقطوعة ناقصة كانت له حكومة عدل.

وعند الشافعية تؤخذ المخرومة بالصحيحة، ويؤخذ من الدية بقدر ما ذهب من المخرومة. وقال الحنابلة: تؤخذ المخرومة بالصحيحة، ولا تؤخذ الصحيحة بها، لأن الثقب إذا انخرم صار نقصا فيها، والثقب في غير محله عيب.

أما الأذن المستحشفة (اليابسة) فتؤخذ بالصحيحة، وكذلك الصحيحة تؤخذ بها في الأظهر عند الشافعية وهو وجه عند الحنابلة، لأن

أصغر، خير المقطوع أنفه الكبير إن شاء قطع، وإن شاء أخذ الأرش، وكذا إذا كان قاطع الأنف أخشم، أو أصرم الأنف، أو بأنفه نقصان من شيء أصابه، فإن المقطوع مخير بين القطع وبين أخذ دية أنفه.

ويؤخذ المنخر الأيمن بالأيمن، والأيسر بالأيسر، ولا يؤخذ العكس، ويؤخذ الحاجز بالحاجز، لأنه يمكن القصاص فيه لانتهاؤه إلى حد.

وفي قطع بعض المارن القصاص عند الشافعية والحنابلة، ويقدر ذلك بالأجزاء دون المساحة، وقال الحنفية: لا قصاص فيه لتعذر استيفاء المثل.^(١)

٤ - الجناية على الأذن :

٢١ - لا خلاف بين الفقهاء في أن الأذن تؤخذ بالأذن، لقوله تعالى: ﴿وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ﴾.^(٢) ولأنها تنتهي إلى حد فاصل، فأشبهت اليد، ولا فرق بين الكبيرة والصغيرة.

ونص الشافعية والحنابلة على عدم الفرق بين أذن السميع والأصم، لتساوئهما، فإن ذهب السمع نقص في الرأس، لأنه محله،

(١) ابن عابدين ٣٥٤/٥، والبدائع ٣٠٨/٧، ونهاية المحتاج ٢٩٠/٧، وروضة الطالبين ١٩٦/٩، والمغني ٧١٢/٧.

(١) ابن عابدين ٣٥٤/٥، والبدائع ٣٠٨/٧، وجواهر الإكليل ٢٥٩/٢، وروضة الطالبين ١٨٩/٩، ١٩٦، والمغني ٧١١/٧ وكشاف القناع ٥٤٩/٥

المقصود منها جمع الصوت، وحفظ محل السمع والجمال، وهذا يحصل بها، كحصوله بالصحيحة بخلاف سائر الأعضاء. ومقابل الأظهر عند الشافعية وهو وجه آخر عند الحنابلة لا تؤخذ الصحيحة بالمستحشفة، لأنها ناقصة، فتكون كاليد الشلاء، وسائر الأعضاء. (١)

٥ - الجناية على اللسان :

٢٢ - ذهب المالكية والشافعية في الصحيح من المذهب والحنابلة - وهو قول أبي يوسف من الحنفية - إلى أنه يؤخذ اللسان باللسان، لقوله تعالى : ﴿والجروح قصاص﴾. (٢) ولأن له حدا ينتهي إليه، فاقترض منه كالعين، ولا يؤخذ لسان ناطق بلسان أخرس، لأنه أفضل منه، ويجوز العكس برضى المجني عليه عند الشافعية والحنابلة، ولا يجوز عند المالكية. (٣)

وذهب الحنفية - ما عدا أبا يوسف - إلى أنه لا قصاص في اللسان، ولو قطع من أصله، وذلك لعسر استقصاء اللسان من أصله. (٤)

(١) روضة الطالبين ٩/١٩٥، ١٩٦، وكشاف القناع

٥٤٩/٥، والمغني ٧/٧١١

(٢) سورة المائدة / ٤٥

(٣) شرح الزرقاني ٨/١٦، وجواهر الإكليل ٢/٢٥٩،

وروضة الطالبين ٩/١٩٧، وكشاف القناع ٥/٥٤٩،

والمغني ٧/٧٢٣

(٤) ابن عابدين ٥/٣٥٧، والبدائع ٧/٣٠٨

٦ - الجناية على الشفة :

٢٣ - يرى الشافعية في الصحيح من المذهب والحنابلة وجوب القصاص في الشفة مطلقا لقوله تعالى : ﴿والجروح قصاص﴾. (١) ولأن لها حدا ينتهي إليه، يمكن القصاص منه، فوجب كاليدين. (٢)

وذهب الحنفية إلى أنه يجب القصاص في الشفة إذا قطعها جميعا، للمساواة، وإمكان استيفاء المثل.

٧ - الجناية على السن :

٢٤ - اتفق الفقهاء على وجوب القصاص في الجناية على السن إذا قلعت.

وذهب الجمهور إلى وجوب القصاص في الجناية على السن إذا كسرت، لقول الله تبارك وتعالى : ﴿والسن بالسن﴾، (٣) ولأن الربيع كسرت سن جارية فأمر النبي ﷺ بالقصاص كما تقدم، ولأنه يمكن استيفاء المثل فيه، فإن قلعت تقلع، وإن كسرت تبرد بقدره تحقيقا للمساواة، أما لو كانت السن بحال لا يمكن

(١) سورة المائدة / ٤٥

(٢) الاختيار ٥/٣١، والبدائع ٧/٣٠٨، وابن عابدين

٥/٣٥٧، وروضة الطالبين ٩/١٨٢، وكشاف القناع

٥/٥٤٩، ٥٥٣، ٥٥٧، والمغني ٧/٧٢٣

(٣) سورة المائدة / ٤٥

المرأة بحلمة المرأة، لأن لها حدا معلوما، فيمكن استيفاء المثل فيها، ولا قصاص في ثديها، لأنه ليس لهما مفصل معلوم، فلا يمكن استيفاء المثل.

وعند الشافعية قال النووي: تقطع حلمة المرأة بحلمة المرأة، وفي «التتمة» وجه أنه إذا لم يتدل الثدي، فلا قصاص، لاتصالها لحم الصدر، وتعذر التمييز، والصحيح الأول، قال البغوي: ولا قصاص في الثدي، لأنه لا يمكن المائلة، وللمجني عليها أن تقتص في الحلمة، وتأخذ حكومة الثدي، ولك أن تقول: المائلة ممكنة، فإن الثدي هذا شاخص، وهو أقرب إلى الضبط من الشفتين والأليتين ونحوهما.

وتقطع حلمة الرجل بحلمة الرجل إن أوجبنا فيها الحكومة أو الدية، وتقطع حلمة الرجل بحلمة المرأة وبالعكس، إن أوجبنا في حلمة الرجل الدية، فإن أوجبنا الحكومة، لم تقطع حلمتها بحلمته وإن رضيت، كما لا تقطع صحيحة بشلاء، وتقطع حلمته بحلمتها إن رضيت، كما تقطع الشلاء بالصحيحة إذا رضي المستحق.

وذهب المالكية إلى أن في قطع الثديين الدية سواء أبطل اللبن، أو فسد، أم لا. وفي قطع حلمتي الثديين الدية إذا بطل اللبن أو فسد. وزاد المالكية أن في انقطاع اللبن أو فساد

بردها فلا قصاص فيها وتجب الدية، وروي ذلك عن عمرو وابن مسعود رضي الله عنهما. وذهب الشافعية إلى أنه لا قصاص في السن إذا كسرهما، بناء على عدم وجوب القصاص في كسر العظام إلا إذا أمكن فيها القصاص فإنه يجب لأن السن عظم مشاهد من أكثر الجوانب ولأهل الصنعة آلات قطاعة يعتمد عليها في الضبط فلم تكن كسائر العظام.

ولا اعتبار بالكبر والصغر، والطول والقصر، لاستوائهما في المنفعة، وتأخذ الثانية بالثنية، والنانب بالناب، ولا يؤخذ الأعلى بالأسفل، ولا الأسفل بالأعلى، ولا تؤخذ السن الصحيحة بالمكسورة، وتأخذ المكسورة بالصحيحة.

وذهب الشافعية والحنابلة إلى وجوب القصاص في السن الزائدة إذا كان للجاني زائدة مثلها.

ويرى الحنفية أنه ليس فيها إلا حكومة عدل. (١)

٨ - الجناية على ثدي المرأة :

٢٥ - صرح الحنفية والشافعية بأنه تقطع حلمة

(١) ابن عابدين ٣٥٤/٥، ٣٥٥، والاختيار ٣١/٥، وشرح الزرقاني ٢٠/٨، والشرح الصغير ٣٩٠/٤، وروضة الطالبين ١٩٨/٩، والمغني ٧٢٢/٧، ومغني المحتاج ٣٥/٤

المالكية وجهور الحنابلة لا يؤخذ بهما، لأنه لا منفعة فيهما، ولأن العنين لا يطاء، ولا ينزل، والخصي لا يولد له، ولا ينزل، ولا يكاد يقدر على الوطاء فهما كالأشل، ولأن كل واحد منهما ناقص، فلا يؤخذ به الكامل، كاليد الناقصة بالكاملة.

والمذهب عند الشافعية وهو وجه لدى الحنابلة أنه يؤخذ غيرهما بهما، لأنها عضوان صحيحان، ينقبضان، وينبسطان. (١)

وزهد الحنفية في الصحيح من المذهب إلى أنه لا قصاص في قطع ذكر ولو من أصله، لأنه ينقبض وينبسط، وجزم بعض الحنفية بلزوم القصاص في الذكر إذا قطع من أصله، وقال في المحيط: قال أبو حنيفة: إن قطع الذكر من أصله، أو من الحشفة، اقتص منه، إذ له حد معلوم، ونسب صاحب البدائع هذا القول إلى أبي يوسف. وفي قطع كل الحشفة قصاص دون خلاف، ولو قطع بعضها فلا قصاص فيها. (٢)

٢٧ - وأما الأنثيان فعند جمهور الفقهاء يجري القصاص فيهما، للنص والمعنى. (٣)

فإن قطع إحدهما - وقال أهل الخبرة إنه

بغير قطع للتدين، أوللحلمتين الدية، فإن عاد اللبن ردت الدية.

وزهد الحنابلة إلى أن في ثديي المرأة الدية وفي الواحد منهما نصف الدية كالجمهور، وأن في قطع حلمتي الثديين الدية، ولا قصاص فيهما. (١)

٩ - الجناية على الذكر :

٢٦ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن القصاص يجري في الذكر لقوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾، (٢) ولأن له حدا ينتهي إليه، ويمكن القصاص فيه من غير حيف، فوجب فيه القصاص كالأنف. ويستوي في ذلك ذكر الصغير والكبير، والشيخ والشاب والكبير والصغير، والمريض والصحيح، لأن ماوجب فيه القصاص من الأطراف لم يختلف بهذه المعاني، كذلك الذكر. ويؤخذ المختون بالأغلف وعكسه، لأن الغلفة زيادة تستحق إزالتها فهي كالمعدومة. ويؤخذ ذكر الخصي بذكر الخصي، وذكر العنين بمثله، لحصول المساواة.

أما ذكر فحل بذكر خصي أو عنين فعند

(١) روضة الطالبين ١٩٥/٩، وكشاف القناع ٥٥٢/٥،

والمغني ٧/١١٤

(٢) الاختيار ٣٠/٥، وابن عابدين ٣٥٦/٥، والبدائع

٣٠٨/٧

(٣) الشرح الصغير ٣٥٤/٤، ٣٨٨، وشرح الزرقاني ١٧/٨

(١) البدائع ٣٠٩/٧، وروضة الطالبين ٢٨٦/٩، والدسوقي

٢٧٣/٤، والمغني ٣٠/٨

(٢) سورة المائدة / ٤٥

يمكن أخذها مع سلامة الأخرى - جاز، وتؤخذ اليمنى باليمنى، واليسرى باليسرى، وإلا لم تؤخذ، ويكون فيها نصف الدية.

وأما الحنفية فقد صرح الكاساني بأنه لا يجب فيها القصاص، لأن ذلك ليس له مفصل معلوم، فلا يمكن استيفاء المثل. ^(١)

٢٨ - وفي شفري المرأة قصاص في الأصح عند الشافعية، والحنابلة، وكذلك عند المالكية إن بدا العظم، لأن انتهاءهما معروف، فأشبهها الشفتين، وجفني العين. ويرى الحنفية وهو وجه عند الشافعية والحنابلة أنه لا قصاص فيهما، لأن الشفر لحم لا مفصل له ينتهي إليه كلحم الفخذين. ^(٢)

٢٩ - وأما الأليتان فذهب المالكية والحنابلة والشافعية على الأصح عندهم إلى وجوب القصاص فيهما، لقوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾، ^(٣) ولأن لهما حدا ينتهيان إليه، فجرى القصاص فيهما كالذكر والأنثيين.

وعند الحنفية وهو قول المزني من الشافعية لا

قصاص فيهما، لتعذر استيفاء المثل، ولأنهما لحم متصل بلحم فأشبهه لحم الفخذ. ^(١) وتفصيل ذلك في مصطلح: (دية).

١٠ - الجناية على اللحية وشعر الرأس والحاجب:

٣٠ - اتفق جمهور الفقهاء على أنه لا يجب القصاص في حلق هذه الشعور الثلاثة أو نشفها، وإن لم تنبت، لأن إتلافها إنما يكون بالجناية على محلها، وهو غير معلوم المقدار، فلا تمكن المساواة فيها، فلا يجب القصاص فيها. ولأنها ليست جراحات فلا تدخل في قوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾. ^(٢) وذكر في النوادر من كتب الحنفية وجوب القصاص إذا لم تنبت، واختلفوا فيما وراء ذلك من وجوب الدية أو حكومة عدل، وكيفية استيفائها. ^(٣) وتفصيل ذلك في مصطلح: (دية).

١١ - الجناية على العظم:

٣١ - اتفق الفقهاء على أنه لا قصاص في كسر

(١) البدائع ٢٩٩/٧، والشرح الصغير ٣٩٠/٤، وروضة

الطالبين ١٨٢/٩، والمغني ٧١٥/٧

(٢) سورة المائدة / ٤٥

(٣) ابن عابدين ٣٧٠/٥، والبدائع ٣٠٩/٧، وجواهر

الإكلیل ٢٦٠/٢، وشرح الزرقاني ١٧/٨، وروضة

الطالبين ٢٧٣/٩، والمغني ١١/٨، وكشاف القناع

٥٥٠/٥

(١) البدائع ٣٠٩/٧

(٢) ابن عابدين ٣٧٠/٥، وشرح الزرقاني ١٧/٨، والشرح

الصغير ٣٨٨/٤، وروضة الطالبين ١٨٢/٩، والمغني

٧١٤/٧، وكشاف القناع ٥٤٧/٥، ٥٤٨، ٥٥٢

(٣) سورة المائدة / ٤٥

أولا - الشجاج :

٣٢ - الشجاج أقسام : أشهرها ماييلي :

١ - الحارصة : وهي التي تشق الجلد قليلا، نحو الخدش، ولا يخرج الدم، وتسمى الحارصة أيضا.

٢ - الدامية : وهي التي تدمي موضعها من الشق والخدش، ولا يقطر منها دم، هكذا نص عليه الشافعي وأهل اللغة، وتأتي بعدها عند الشافعية الدامعة وهي مايسيل منها الدم، أما عند الحنفية فالدامية ما تخرج الدم وتسيله، وتأتي عندهم بعد الدامعة، وهي : التي تظهر الدم كالدمع ولا تسيله.

والدامية تسمى عند بعض الفقهاء البازلة لأنها تبزل الجلد أي تشقه. وانظر مصطلح : (بازلة).

٣ - الباضعة : وهي التي تبضع اللحم بعد الجلد، أي تقطعه، وقيل : التي تقطع الجلد (انظر مصطلح : باضعة).

٤ - المتلاحة : وهي التي تغوص في اللحم، ولا تبلغ الجلدة بين اللحم والعظم، وتسمى اللاحة أيضا.

٥ - السمحاق : وهي التي تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم، وقد تسمى هذه الشجة عند بعض الفقهاء الملطي، والملطاة، واللاطئة.

٦ - الموضحة : وهي التي تحرق السمحاق وتوضح العظم.

العظام لما روي عنه عليه السلام أنه قال : « لا قصاص في عظم »، ^(١) ولعدم الوثوق بالمثالة، لأنه لا يعلم موضعه، فلا يؤمن فيه التعدي.

ومنع القصاص في العظام عمر بن عبدالعزيز وعطاء، والنخعي، والزهري، والحكم، وابن شبرمة والثوري، إلا أن الشافعية نصوا على أن للمجني عليه أن يقطع أقرب مفصل إلى موضع الكسر، ويأخذ حكومة للباقي.

وصرح المالكية بأنه لا قصاص في شيء مما يعظم خطره كائنا ما كان، ككسر عظم الصدر، والرقبة، والظهر، والفخذ، فلا قصاص فيها، وفيها حكومة. ^(٢)

النوع الثاني :

الجراح :

الجناية على ما دون النفس قد لا تكون بالقطع والإبانة، بل بالجرح، وهو نوعان : الجراح الواقعة على الرأس والوجه، وتسمى الشجاج، والجراح الواقعة على سائر البدن.

(١) حديث : « لا قصاص في عظم » ذكره الزيلعي في نصب الراية (٤/ ٣٥٠ - ط المجلس العلمي) وقال : « غريب » يعني أنه لا أصل له مرفوعا إلى النبي صلى الله عليه وسلم، وذكر في ذلك أحاديث موقوفة على عبدالله بن عمر وابن مسعود.

(٢) البدائع ٣٠٨/٧، وشرح الزرقاني ١٧/٨، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٦٠، وروضة الطالبين ١٨٣/٩، والمغني ٧/ ٧١٠، ٧١١، وكشاف القناع ٥/ ٤٨٥

٣٣ - وأما حكم هذه الشجاج فقد اتفق الفقهاء على أن القصاص واجب في الموضحة، لقوله تعالى: ﴿وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ﴾^(١) ولتيسير ضبطها واستيفاء مثلها، لأنه يمكن أن ينهي السكين إلى العظم فتتحقق المساواة، وقد قضى عليه الصلاة والسلام في الموضحة بالقصاص.^(٢)

ونص المالكية والشافعية على أنه لا يشترط في الموضحة ماله بال واتساع، فيقتصر وإن ضاق كقدر مغرز إبره.

وكذلك اتفق الفقهاء على أنه لا قصاص فيما فوق الموضحة، وهي الهاشمة، والمنقلة، والآمة، لأنه لا يمكن اعتبار المساواة فيما بعدها، لأن كسر العظم وتنقله لا يمكن المساواة فيها. واختلفوا فيما دون الموضحة: فذهب الحنفية في ظاهر المذهب وهو الأصح عندهم، والمالكية - وهورواية عن الشافعية في الباضعة والمتلاحة والسحقاق - إلى وجوب القصاص فيما قبل الموضحة أيضا.

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ﴾^(٣) ولأنه يمكن اعتبار المساواة فيما قبلها

٧ - الهاشمة: وهي التي تهشم العظم أي تكسره سواء أوضحت أم لا عند الشافعية.

٨ - المنقلة: بتشديد القاف وفتحها، أو كسرهما، وهي التي تكسر العظم وتنقله من موضع إلى موضع سواء أوضحت وهشمت أم لا.

٩ - المأمومة: وهي التي تبلغ أم الرأس وهي خريطة الدماغ المحيطة به، ويقال لها الآمة أيضا (انظر مصطلح آمة).

١٠ - الدامغة: وهي التي تخرق الخريطة، وتصل الدماغ.

فهذه الأقسام العشرة هي المشهورة، وذكر فيها ألفاظ أخرى تؤول إلى هذه الأقسام.

وتتصور جميع هذه الشجاج في الجبهة كما تتصور في الرأس، وكذلك تتصور ما عدا المأمومة والدامغة في الخد، وفي قصبه الأنف، واللحي الأسفل.

والتسميات السابق ذكرها تكاد تكون محل اتفاق بين المذاهب، وإن كان هناك خلاف يسير في ترتيبها، فمرده الاختلاف في تحديد المعنى اللغوي.^(١)

(١) سورة المائدة / ٤٥

(٢) حديث: «قضى في الموضحة بالقصاص»

قال الزيلعي في نصب الراية (٤/ ٣٧٤ - ط المجلس العلمي بالهند): «غريب» يعني أنه لم يجد له أصلا.

(٣) سورة المائدة / ٤٥

(١) الاختيار ٤١/ ٤٢، وابن عابدين ٣٧٢/ ٥، وشرح

الزرقاني ٣٤/ ٨، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٥٩، ٢٦٠،

والشرح الصغير ٤/ ٣٤٩، ٣٥٠، ٣٥٢، وروضة

الطالبين ٩/ ١٧٩، ١٨٠، والمغني ٧/ ٧٠٣، ٧٠٤،

٧٠٩، ٧١٠، وكشاف القناع ٥/ ٥٥٨، ٥٥٩

ولأنها جراح لا تؤمن الزيادة فيها، فلم يجب فيها قصاص، ككسر العظام.

والجائفة هي التي تصل إلى الجوف، والموضع التي تنفذ فيها الجراحة إلى الجوف هي الصدر والظهر، والبطن، والجنبان، والدبر، ولا تكون في اليدين والرجلين، ولا في الرقبة جائفة، لأن الجرح لا يصل إلى الجوف، وروي عن أبي يوسف: أن ما وصل من الرقبة إلى الموضع الذي لو وصل إليه من الشراب فطره، تكون جائفة، لأنه لا يفطر إلا إذا وصل إلى الجوف. (١)

أما غير الجائفة فيرى الشافعية والحنابلة بأن مالا قصاص فيه إذا كان على الرأس والوجه، لا قصاص فيه إذا كان على غيرهما، وأما الموضحة التي توضح عظم الصدر ففي وجوب القصاص فيها وجهان عند الشافعية: الأصح أنه يجب، فعند الشافعية يجب القصاص في الجراحة على أي موضع كانت بشرط أن تنتهي إلى عظم ولا تكسره. (٢)

بمعرفة قدر الجراحة فيستوفى منه مثل ما فعل. واستثنى الشرنبلا لي من الحنفية السمحاق فلا يقاد فيها كالهاشمة، والمنقلة.

ويرى الشافعية عدم وجوب القصاص في الحارصة مطلقا، وفي الباضعة، والمتلاحمة، والسمحاق على المذهب، والدامية كالحارصة عندهم، وقيل كالباضعة. وأما الحنابلة فلا قصاص عندهم فيما دون الموضحة مطلقا.

ولم يذكر محمد بن الحسن الحارصة، والدامية، والدامغة، لأن الحارصة والدامية لا يبقى لهما أثر في العادة، والشجة التي لا يبقى لها أثر، لا حكم لها في الشرع. والدامغة لا يعيش معها عادة، فلا معنى لبيان حكم الشجة. (١)

ثانيا - الجراحات الواقعة على سائر البدن: ٣٤ - اتفق الفقهاء على أنه لا قصاص في الجائفة لما روي أن النبي ﷺ قال: «لا قود في المأمومة، ولا في الجائفة، ولا في المنقلة». (٢)

= العباس بن عبد المطلب وقال البوصيري: «في إسناده رشدين بن سعد المصري، ضعفه جماعة، واختلف فيه كلام أحمد، فمرة ضعفه ومرة قال: أرجو أنه صالح الحديث».

(١) ابن عابدين ٣٧٤/٥، وجواهر الإكليل ٢/٢٥٩، وروضة الطالبين ٩/١٨١، ومابعداها، والمغني ٧/٧٠٩، ٧١٠.

(٢) روضة الطالبين ٩/١٨١، والمغني ٧/٧٠٩، ٧١٠.

(١) ابن عابدين ٣٧٣/٥، والاختيار ٥/٤٢، والشرح الصغير ٤/٣٤٩، ومابعداها، وشرح الزرقاني ٨/٣٤، وجواهر الإكليل ٢/٢٥٩، ٢٦٠، والقوانين الفقهية ٣٤٤، وروضة الطالبين ٩/١٨٠، ١٨١، والمغني ٧/٧١٠، وكشاف القناع ٥/٥٥٨.

(٢) حديث: «لا قود في المأمومة، ولا في الجائفة، ولا المنقلة» أخرجه ابن ماجه (٢/٨٨١ - ط الحلبي) من حديث =

البطش والذوق والشم في الأصح عندهم، لأن لها محال مضبوطة، ولأهل الخبرة طرق في إبطائها.

وزاد المالكية غير ذلك من المعاني، فإنه يجري عندهم القصاص في هذه المعاني وغيرها. ^(١)

وأما الحنفية فلا يجوز عندهم القصاص إلا في زوال البصر دون سواه، لأن في ذهاب البصر قصاصاً في الشريعة، أما إذا أدى الاعتداء إلى ذهاب العقل، أو السمع، أو الكلام، أو الشم، أو لزومه، أو الجماع، أو ماء الصلب، أو إلى شلل اليد أو الرجل، فلا يجب القصاص. ^(٢)

القسم الثاني :

الجناية على ما دون النفس الموجبة للدية أو غيرها :

٣٦ - إذا كانت الجناية على ما دون النفس خطأ، أو لم تتوفر فيها الشروط الموجبة للقصاص فتجب فيها الدية، أو حكومة عدل، على حسب الأحوال، وهي ثلاثة أنواع : لأنها لا تخلوا إما أن تكون بالقطع وإبانة الأطراف، أو بالجرح، أو بإزالة المنافع.

(١) شرح الزرقاني ١٧/٨، وروضة الطالبين ١٨٦/٩،

وكشاف القناع ٥٥٢/٥، ٥٥٣

(٢) البدائع ٣٠٧/٧، ٣٠٩

وذهب الحنفية إلى أن الجراحات التي في غير الوجه والرأس لا قصاص فيها، بل فيها حكومة عدل إذا أوضحت العظم وكسرت، وإذا بقي لها أثر، وإلا فلا شيء فيها عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمد يلزمه قيمة ما أنفق إلى أن يبرأ. ^(١)

وعند المالكية يقتصر من جراح الجسد وإن كانت هاشمة، قال ابن الحاجب : في جراح الجسد من الهاشمة وغيرها القود، بشرط أن لا يعظم الخطر كعظم الصدر، والعنق، والصلب، والفخذ، ويكون القصاص في الجراح بالمساحة طولاً، وعرضاً، وعمقاً، إن اتحد المحل. ^(٢)

النوع الثالث :

إبطال المنافع بلا شق ولا إبانة :

٣٥ - قد يترتب على الاعتداء بالضرب أو الجرح زوال منفعة العضوم بقاءه قائماً، كمن يلطم شخصاً على وجهه أو يجرحه في رأسه، فينشأ عن ذلك ذهاب البصر أو السمع، مع بقاء العضو سليماً.

وقد اختلف الفقهاء في وجوب القصاص في ذهاب منفعة العضو فذهب المالكية والحنابلة إلى أنه يقتصر في البصر والسمع والشم، وكذلك الشافعية في البصر والسمع اتفاقاً، وفي

(١) ابن عابدين ٣٧٤/٥

(٢) جواهر الإكليل ٢٥٩/٢

النوع الأول : إبانة الأطراف :

٣٧ - اتفق الفقهاء على أن كل عضوم يخلق الله تعالى في بدن الإنسان منه إلا واحدا كاللسان والأنف، والذكر، والصلب، وغيرها، ففيه دية كاملة، والأصل في ذلك ما روي عن سعيد بن المسيب: أن رسول الله ﷺ قال: «في النفس الدية، وفي اللسان الدية، وفي الذكر الدية، وفي الأنف الدية، وفي المارن الدية»^(١).

لأن إتلاف كل عضوم من هذه الأعضاء كإذهاب منفعة الجنس، وإذهاب منفعة الجنس كإتلاف النفس، فيتلاف كل عضوم من هذه الأعضاء كإتلاف النفس.

وصرح الحنابلة بأن الأنف يشتمل على ثلاثة أشياء: المنخرين، والحاجز بينهما، ففي الأنف الدية، وفي كل واحد منهما ثلثها. وبهذا قال إسحاق وهو أحد الوجهين عند الشافعية.

وما خلق في الإنسان منه شيئان كاليدين والرجلين، والعينين والأذنين، والمنخرين، والشفنتين، والأنثيين، والثديين، والأليتين وغيرها، ففيهما الدية كاملة، لما روي أن رسول الله ﷺ كتب لعمر بن حزم في كتابه: «وفي العينين الدية، وفي إحداها نصف الدية، وفي

(١) حديث: «في النفس الدية، وفي اللسان الدية، وفي الذكر الدية، وفي الأنف الدية، وفي المارن الدية» يشهد لهذا المرسل، حديث عمرو بن حزم المتقدم ذكره. ١٨/ف

اليدين الدية، وفي إحداها نصف الدية...»^(١) ولأن في إتلافها إذهاب منفعة الجنس، وفي أحدهما نصف الدية، لأن في إتلاف إحداها إذهاب نصف منفعة الجنس.

واختلف الفقهاء في عين الأعور: فذهب الحنفية والشافعية إلى أن فيها نصف الدية وبه قال مسروق وعبدالله بن مغفل، والنخعي، والثوري، لقوله ﷺ: «وفي العين خمسون من الإبل»^(٢).

وذهب المالكية والحنابلة إلى أن في إتلاف عين الأعور دية كاملة وبه قال الزهري، والليث، وقتادة، وإسحاق، لأن عمرو وعثمان وعلياً وابن عمر رضي الله عنهم قضوا في عين الأعور بالدية، ولم يعلم لهم في الصحابة مخالف فيكون إجماعاً، ولأن قلع عين الأعور تتضمن إذهاب البصر كله، فوجبت الدية كما لو أذهبه من العينين.

وما خلق في الإنسان منه أربعة أشياء ففيها الدية، وفي كل واحد منها ربع الدية، وهو أجفان العينين وأهدابها.

(١) حديث: «في العينين الدية، وفي إحداها نصف الدية، وفي اليدين الدية وفي إحداها نصف الدية» أخرجه النسائي (٨/ ٥٩ - ط المكتبة التجارية) من حديث عمرو بن حزم، وقد تقدم ف/ ١٨.

(٢) حديث: «في العين خمسون من الإبل» أخرجه النسائي (٨/ ٦٠ - ط المكتبة التجارية) من حديث عمرو بن حزم.

ويرى المالكية والشافعية أن فيه حكومة عدل، واختاره ابن المنذر، لأنه إتلاف جمال من غير منفعة، فلم تجب فيه الدية كاليد الشلاء، والعين القائمة.^(١)
وتفصيل ذلك كله في مصطلح : (دية).

النوع الثاني : الجراح :

٣٩ - قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن في الموضحة إذا كانت في الوجه أو الرأس خمسا من الإبل، سواء كانت من رجل أو امرأة، وليس في جراحات غير الرأس والوجه أرش مقدر في قول أكثر أهل العلم.

وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل، وفي كل من المأمومة والجائفة ثلث الدية، والدليل على ذلك كله كتاب النبي ﷺ لعمر بن حزم المعروف، وروي عن ابن عمر مثل ذلك.
وصرح الحنابلة بأن في الدامغة مافي المأمومة، لأنها أبلغ من المأمومة، ولا يسلم صاحبها في الغالب، ولذلك لم يذكره محمد بن الحسن بن الشجاع، لأنه لا يعيش معها، وليس لها حكم.

وأما الهاشمة : فاختلف الفقهاء في موجبها :

وما فيه منه عشرة ففيها الدية، وفي كل واحد منها عشرها، ففي أصابع اليدين الدية، وفي أصابع الرجلين الدية أيضا، ولا فرق بين إصبع وإصبع لقوله ﷺ : «في كل إصبع عشر من الإبل»^(١) والأصابع كلها سواء، فالخنصر والإبهام سواء، وفي كل سلامى من السلاميات الثلاث ثلث دية الأصبع ماعدا الإبهام فإنها مفصلان، وفي كل مفصل نصف دية الإصبع.
وليس في البدن شيء من جنس يزيد على الدية إلا الأسنان فإن في كل سن خمسا من الإبل، أي نصف عشر الدية، والأصل في ذلك ما روي عنه ﷺ أنه قال : «في كل سن خمس من الإبل»^(٢) ولا فرق بين سن وسن، للحديث المذكور.^(٣)

٣٨ - وأما إزالة شعر الرأس، واللحية، والحاجبين إذا لم ينبت، فذهب الحنفية، والحنابلة إلى أن فيها الدية، وبه قال الثوري، لأنه أذهب الجمال على الكمال، فوجب فيه دية كاملة كأذن الأسم، وأنف الأخشم.

(١) حديث : «في كل إصبع عشر من الإبل»

أخرجه النسائي (٨/ ٦٠ - ط المكتبة التجارية) من حديث عمرو بن حزم.

(٢) حديث : «في كل سن خمس من الإبل»

أخرجه النسائي (٨/ ٦٠ - ط المكتبة التجارية) من حديث عمرو بن حزم.

(٣) الاختيار ٣٧/٥ ومابعدا، وابن عابدين ٣٦٩/٥ ومابعدا، والبذائع ٣١١/٧ ومابعدا، وجواهر =

= الإكليل ٢/ ٢٦٠ ومابعدا، وروضة الطالبين ٩/ ٢٧١ ومابعدا، وكشاف القناع ٦/ ٣٤ ومابعدا، والمغني ٨/ ١ ومابعدا.

(١) المراجع السابقة.

جناية على ما دون النفس ٤٠

والمضغ، والإمناء والإحبال، والجماع،
والبطش، والمشي دية كاملة.

ونص الحنابلة على أن المذاق مشتمل على
خمسة أشياء: الحلاوة، والمرارة، والحموضة،
والعذوبة، والملوحة، ففيه الدية، وفي أحد
أقسامها خمسها. (١)

وفي شرائط وجوب الدية وكيفية خلاف
وتفصيل ينظر مصطلح: (ديات).

فقدرها الحنفية والمالكية بعشر الدية، وحكي
عن مالك: أن الهاشمة ترادف المنقلة.

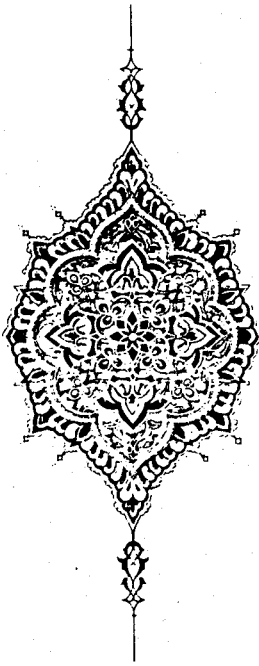
وقدرها الشافعية - في الأصح - والحنابلة
وجماعة من أهل العلم بعشر من الإبل إن كانت
مع إيضاح أو احتيج إليه بشق لإخراج عظم أو
تقويمه، فإن لم توضح فخمس من الإبل وقيل:
حكومة.

وأما ما قبل الموضحة من الشجاج وهي
الحارصة والسمحاق وما بينهما ففيها حكومة
عدل، لأنه لم يثبت فيها أرش مقدر بتوقيف، ولا
له قياس فوجب الرجوع إلى الحكومة. (١)
وينظر تفصيل ذلك في مصطلح: (ديات).

النوع الثالث: إبطال المنافع:

٤٠ - اتفق الفقهاء على أنه تجب بإزالة العقل
كمال الدية، لأنه أكبر المعاني قدرا، وأعظم
الحواس نفعا، وبإبطال السمع من الأذنين أو
البصر من العينين، أو الشم من المنخرين كمال
الدية، وبإبطال المنفعة من إحدى الأذنين، أو
العينين، أو المنخرين، نصف الدية، من
إحداها.

وكذلك بإبطال الصوت، والذوق،



(١) الاختيار ٤٣/٥، وابن عابدين ٣١٩/٥ وما بعدها،
والبدائع ٣١١/٧ وما بعدها، والقوانين الفقهية ص ٣٤٤،
وجواهر الإكليل ٢٦٧/٢، وروضة الطالبين ٢٨٩/٩
وما بعدها، وكشاف القناع ٣٤/٦ وما بعدها، والمغني
٣٧/٨ وما بعدها.

(١) الاختيار ٤١/٥، ٤٢ وما بعدها، وجواهر الإكليل
٢٦٧/٢، والقوانين الفقهية ص ٣٤٤، والشرح الصغير
٣٨١/٤ وما بعدها، وروضة الطالبين ٢٦٣/٩ وما بعدها،
والمغني ٤٢/٨ وما بعدها، وكشاف القناع ٥١/٦ - ٥٦

في جواب ماهو على كثيرين متفقين
بالحقيقة. (١)

الأحكام المتعلقة بالجنس :
أ - اتحاد الجنس في الزكاة :

جنس

التعريف :

١ - الجنس في اللغة الضرب من كل شيء .

قال في اللسان : الإبل جنس من البهائم
العجم ، فإذا واليت سنا من أسنان الإبل على
حدة فقد صنفتها تصنيفا ، كأنك جعلت بنات
المخاض منها صنفا ، وبنات اللبن صنفا ،
والحقاق صنفا ، وكذلك الجذع والثني .

والحيوان أجناس ، فالناس جنس ، والإبل
جنس ، والبقر جنس ، والشاء جنس . (١)

وفي اصطلاح الفقهاء عرفه الجرجاني بأنه
اسم دال على كثيرين مختلفين بالأنواع .

وقال الشريبي : الجنس : كل شيئين أو أشياء
جمعها اسم خاص تشترك في ذلك الاسم
بالاشتراك المعنوي . (٢)

وعرفه المناطقة بأنه ماصدق في جواب ماهو
على كثيرين مختلفين بالحقيقة ، والنوع ماصدق

(١) انظر الصحاح ، والقاموس ، واللسان ، والمصباح مادة :
(جنس) .

(٢) التعريفات للجرجاني في المادة ومعني المحتاج ٢٣ / ٢

٢ - قال المالكية والشافعية والحنابلة في زكاة
الخلطة : إن الخلطاء يعاملون في الزكاة معاملة
المالك الواحد في زكاة الماشية وغيرها على
خلاف بينهم فيما يثبت فيه ذلك ، وذلك
بالشروط التي تذكر في بابها ، وبشرط اتحاد
الجنس ، سواء كانت الخلطة خلطة أعيان ، أو
خلطة أوصاف ، (٢) خبر أنس « لا يجمع بين
متفرق ، ولا يفرق مجتمع خشية الصدقة » . (٣)

وذهب الحنفية إلى أن الخلطة لا أثر لها في
القدر الواجب ، ولا في النصاب في الزكاة ، فلو
كانت سائمة مشتركة بين اثنين أو أكثر لا تجب
الزكاة على واحد منهم إلا أن يبلغ نصيب كل
شريك نصابا (٤) لقوله عليه الصلاة والسلام :

(١) حاشية الصبان على السلم ص ٦٠ ، ٦٢ - ط الأولى .

(٢) الزرقاني ١٢٣ / ٢ - ط دار الفكر ، نهاية المحتاج ٥٩ / ٣ - ط

المكتبة الإسلامية ، وحاشية القليوبي ١١ / ٢ - ١٢ - ط
الخلي ، والمغني ٦٠٧ / ٢ - ٦٠٨ - ط الرياض .

(٣) حديث : « لا يجمع بين متفرق ، ولا يفرق مجتمع خشية
الصدقة » أخرجه البخاري (فتح الباري ٣ / ٣١٤ - ط
السلفية) من حديث أنس بن مالك .

(٤) الاختيار ١ / ١١٠ - ط المعرفة .

لكلا العوضين أو أحدهما، لقول النبي ﷺ «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والملح بالملح، والتمر بالتمر، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد»^(١) وقد اختلف في بعض الأشياء المتشابهة هل هي جنس واحد فيحرم فيها التفاضل، أم جنسان فلا يحرم؟

فذهب جمهور الفقهاء (الحنفية والشافعية والحنابلة) إلى أن كل شيئين اتفقا في الاسم الخاص من أصل الخلقة كالتمر البرني والتمر المعقلي فهما جنس واحد، وكل شيئين اختلفا في الاسم من أصل الخلقة كالحنطة والتمر فهما جنسان بدلالة الحديث السابق.

وهذا مذهب المالكية أيضاً، إلا أنهم قالوا: إن الطعامين إن استويا في المنفعة كأصناف الحنطة، أو تقارباً فيها كالقمح والشعير والسلت فهما جنس واحد، وإن تباينا في المنفعة كالتمر والقمح فهما جنسان.^(٢)

وينظر تفصيل القول في هذه المسألة في مصطلح: (ربا).

«فإذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة واحدة فليس فيها صدقة»^(١).

وأما اتحاد الجنس عند المالك الواحد بأن ملك إبلا، بعضها أرحبية، وبعضها مهرية، أو ملك بقرا بعضها عراب، وبعضها جواميس، أو ملك غنماً بعضها من الضأن، وبعضها من المعز، فإنه يضم بعضها إلى بعض، ويجوز الإخراج من أي نوع مادام الجنس متحداً. وفي المسألة أوجه أخرى محلها مصطلح: (زكاة).

وأما إذا اختلفت الأجناس فالأصل أن لا يضم بعضها إلى بعض، فلا تضم البقر إلى الإبل، ولا إلى الغنم، ولا يضم القمح إلى التمر في تكميل النصاب. ويستثنى من ذلك صور معينة يأخذ بها بعض المذاهب^(٢) (وانظر مصطلح: زكاة).

ب - أثر اتحاد الجنس واختلافه في البيوع الربوية:

٣ - اتفق الفقهاء على أن الشيئين إذا كانا من جنس واحد وكانا ربويين، فإذا بيع أحدهما بالآخر فلا يجوز فيهما النساء، أي تأخير التسليم

(١) حديث: «فإذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة...». أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/٣١٧ - ٣١٨ - ط السلفية) من حديث أنس بن مالك.

(٢) الزرقاني ٢/١٢٣ - ط دار الفكر، وحاشية القليوبي ٢/٩ - ١٢ - ط الحلبي وروضة الطالبين ٢/١٧٢ - ط المكتب الإسلامي، والمغني ٢/٦٠٧ - ٦٠٨ - ط الرياض.

(١) حديث: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر...» أخرجه مسلم (٣/١٢١١ - ط عيسى الحلبي) من حديث عبادة بن الصامت.

(٢) الزيلعي ٤/٨٥، ٨٦، وجواهر الإكليل ٢/١٨، والمجموع ١/١٧٥، وكشاف القناع ٣/٢٥٤، ٢٥٥.

ج - الجنس في السلم :

٤ - اتفق الفقهاء على أن المسلم فيه لا بد أن يكون مضبوطا بالصفات التي يختلف الثمن باختلافها ظاهرا، لأن المسلم فيه عوض موصوف في الذمة، فلا بد أن يكون معلوما بالصفة، كالثمن فيذكر جنسه بأن يقول تمر، ونوعه كتمر برني أو معقلي، فإن أتى بغير جنس المسلم فيه لا يلزمه قبوله، إذ لا يجوز الاعتياض عنه، وإن أتى بجنسه وعلى صفته المشروطة وجب قبوله قطعا. ^(١)

د - الاختلاف في جنس المغصوب :

٥ - إذا اختلف الغاصب والمغصوب منه في جنس المغصوب، أو صفته، أو قدره، أو وزنه، أو تلفه، فالقول قول الغاصب بيمينه عند الحنفية، وكذا عند المالكية والشافعية على الصحيح وهو أيضا قول الحنابلة في غير الإتلاف بلا خلاف، وفي الإتلاف على الصحيح، من المذهب، لأنه غارم، ^(٢) والتفصيل في مصطلح: (غصب).

هـ - الوصية لجنس فلان :

٦ - ذهب الحنفية إلى أنه لو قال في وصيته «أوصيت لجنس فلان» فهم أهل بيت أبيه دون أهل بيت أمه، لأن الإنسان يتجنس بأبيه ولا يتجنس بأمه، فكان المراد منه جنسه في النسب. بخلاف ما لو أوصى لقربته، فيدخل أيضا أقاربه من جهة الأم، لأن القرابة من يتقرب إلى الإنسان بغيره، وهذا المعنى يوجد في الطرفين بخلاف الجنس. ^(١) والتفصيل في: (وصية).

و - شرب ما يسكر جنسه :

٧ - ذهب الجمهور إلى أن المسلم يحذ بشرب ما يسكر جنسه وإن لم يسكر ما شربه لقلته أو اعتياد الشارب له، سواء كان عصير عنب، أو نقيع زبيب، أو تمر، أو رطب، أو بسر، أو غسل، أو حنطة، أو شعير، أو ذرة، أو أرز، أو غير ذلك. أما الخمر التي هي من العنب فلا خلاف بين الفقهاء في أن القليل والكثير منها سواء في الحرمة وفي وجوب الحد، ^(٢) لقوله ﷺ في ما رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي عن جابر مرفوعا «ما أسكر

= الخرشبي ١٤٥/٦ - ط صادر، الزرقاني ١٥٢/٦ - ط

دار الفكر، جواهر الإكليل ١٥٢/٢ - ط دار المعرفه،

وروضة الطالبين ٢٨/٥ - ط المكتب الإسلامي،

والإنصاف ٢١١/٦ ط التراث.

(١) بدائع الصنائع ٣٥٠/٧ - ط الجاهلية، والهداية مع تكملة

فتح القدير ٤٧٥/٨

(٢) جواهر الإكليل ٢٩٥/٢ - ط المعرفة، والدسوقي ٣٥٢/٤

- ط دار الفكر، الزرقاني ١١٢/٨ - ط دار الفكر، =

(١) البناءة ٦٦١/٦ - ٦٦٢ - ط دار الفكر، وجواهر الإكليل

٦٨/٢، ٧٠ - ط دار المعرفة، والدسوقي ٢٠٠/٣، والإقناع

٢٦٨/١ - ط دار المعرفة، وروضة الطالبين ٢٩/٤ - ٣٠ - ط

المكتب الإسلامي، ونهاية المحتاج ٢٠٩/٤ - ط المكتبة

الإسلامية، وكشاف القناع ٢٩٢/٣ - ط النصر، والمغني

٣١٠/٤ - ط الرياض.

(٢) الفتاوى الهندية ١٣٨/٥ - ط المكتبة الإسلامية، =

كثيره فقليله حرام»^(١) ولقوله ﷺ في ما رواه أحمد وأبوداود والنسائي عن أبي هريرة «من شرب الخمر فاجلدوه»^(٢) والتفصيل في مصطلح: (أشربة).

جن

مواطن البحث :

٨ - يذكر الفقهاء الجنس في مواطن أخرى فيذكرونه في تعيين النية في الكفارة إذا كانت أسبابها مختلفة أو متحدة الجنس، وفي البيع باختلاط المبيع بجنسه، وفي الإجارة كعدوله عن الجنس المشروط فيها إلى غيره، وفي الإقرار كما لو كان المستثنى من جنس المستثنى منه أو من غيره، وتفصيل ذلك في المصطلحات الخاصة بتلك المواطن.

التعريف :

١ - الجن خلاف الإنس، والجان: الواحد من الجن، يقال: جنه الليل وجن عليه وأجنه: إذا ستره. وكل شيء ستر عنك فقد جنّ عنك. قال ابن منظور: وبه سمي الجنّ لا ستارهم واختفائهم عن الأبصار، ومنه سمي الجنين لاستتاره في بطن أمه. وكان أهل الجاهلية يسمون الملائكة جناً لاستتارهم عن العيون.

والجن: أجسام نارية لها قوة التشكل. قال الله تعالى: ﴿وَالْجَانَّ خَلَقْنَاهُ مِنْ قَبْلُ مِنْ نَارِ السَّمُومِ﴾^(١).

قال البيضاوي: الجن أجسام عاقلة خفية تغلب عليهم النارية أو الهوائية. وقال أبو علي بن سينا: الجن حيوان هوائي يتشكل بأشكال مختلفة.^(٢)

ولا يخرج الاصطلاح الفقهي عن ذلك.

= الاختيار ٩٨/٤ - ط دار المعرفة، حاشية القليوبي ٢٠٢/٤ - ط الحلبي، وكشاف القناع ١١٦/٦ - ١١٧ - ط النصر. (١) حديث: «ما أسكر كثيره فقليله حرام» أخرجه أبوداود (٨٧/٤) - ط عزت عبيد دعاس. والترمذي (٢٩٢/٤) - ط مصطفى الحلبي) من حديث جابر بن عبد الله. قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب. وصححه ابن حجر (التلخيص الخبير ٧٣/٤ - ط شركة الطباعة الفنية). (٢) حديث: «من شرب الخمر فاجلدوه» أخرجه أحمد (١٨٤/١٤) ط دار المعارف، وجمعه أحمد شاكر. وأبوداود (٦٢٥/٤) ط عزت عبيد دعاس) والحاكم (٣٧١/٤) ط دار الكتاب العربي) من حديث أبي هريرة، وقال: حديث صحيح على شرط الشيخين.

(١) سورة الحجر ٢٧/

(٢) لسان العرب ومختار الصحاح مادة: (جنن)، والكلبيات فصل الجيم ١٦٩/٢، وأكام المرجان ص ٦، وحاشية =

فبين الجن والشيطان عموم وخصوص

وجهي .

٤ - ويدعى متمرّد الشياطين (عفريتا) .

والعفريت : الخبيث المنكر الداهية ،

ويسمى الجن عفريتا إذا بلغ الغاية في الكفر والظلم والتعدي والقوة .

قال أبو عمر بن عبد البر : الجن عند أهل

الكلام واللسان منزلون على مراتب . فإذا ذكروا

الجن خالصا قالوا : جني . فإن أرادوا أنه ممن

يسكن مع الناس قالوا : عامر ، والجمع عمار .

فإن كان ممن يعرض للصبيان قالوا أرواح ، فإن

خبث وتعزم فهو شيطان ، فإن زاد على ذلك فهو

مارد ، فإن زاد على ذلك وقوي أمره قالوا :

عفريت ، والجمع عفاريت .^(١)

وكبير الجن : إبليس . قال الله تعالى :

﴿ فسجدوا إلا إبليس كان من الجن ففسق عن

أمر ربه ﴾ .^(٢)

الحكم الإجمالي :

للجن أحكام عامة وخاصة ، وفيما يلي بيانها :

أولا - الأحكام العامة :

وجود الجن :

٥ - ثبت وجود الجن بالقرآن والسنة وعلى ذلك

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الإنس :

٢ - الإنس : جماعة الناس ، والجمع أناس ،

والإنس : البشر . الواحد إنسيّ وأنسيّ

بالتحريك ، وهم بنو آدم .

وقال في الكلّيات : « كل ما يؤنس به فهو

إنس » .^(١)

والنسبة بين الجن والإنس التضاد .

ب - الشياطين :

٣ - الشياطين جمع شيطان وصيغته (فيعال) من

شطن إذا بعد أي : بعد عن الخير ، أو من الحبل

الطويل كأنه طال في الشر . وهذا فيمن جعل

النون أصلا ، وقيل : الشيطان فعلاّن من شاط

يشيط إذا هلك واحترق ، وهذا فيمن جعل

النون زائدة .

قال الأزهري : الأول أكثر .

وهو من حيث العموم : العصيّ الآبي

الممتلىء شرا ومكرا ، أو المتبادي في الطغيان

الممتد إلى العصيان . وكلّ عات متمرّد من الجن

والإنس والدواب شيطان .^(٢)

= العدوي على الخرشبي ١/ ١٦٤ ، وتفسير البيضاوي

٢٢٤/ ٤ ط المكتبة التجارية الكبرى .

(١) لسان العرب مادة : (أنس) ، والكلّيات ١/ ٣١٦

(٢) لسان العرب مادة : (شطن) ، والكلّيات ٣/ ٥٥ ، ٨٢

(١) لسان العرب مادة : (عفر) ، والكلّيات فصل الشين

٣/ ٥٥ ، وآكام المرجان ص ٨ ط دار الطباعة الحديثة .

(٢) سورة الكهف / ٥٠

انعقد الإجماع، فمنكر وجودهم كافر لإنكاره ما علم من الدين بالضرورة.

قدرتهم على التشكل في صور شتى :

٦ - قال بدر الدين الشبلي : للجن القدرة على التطور والتشكل في صور الإنس والبهائم، فيتصورون في صور الحيات، والعقارب، وفي صور الإبل، والبقر، والغنم، والخيول، والبغال، والحمير، وفي صور الطير، وفي صور بني آدم، كما أتى الشيطان قريشا في صورة سراقه بن مالك بن جعشم لما أرادوا الخروج إلى بدر. ^(١) قال الله تعالى : ﴿وَإِذْ زَيْنَ لَهُمُ الشَّيْطَانُ أَعْمَالَهُمْ وَقَالَ لَا غَالِبَ لَكُمْ الْيَوْمَ مِنَ النَّاسِ وَإِنِّي جَارٌ لَكُمْ فَلَمَّا تَرَأَتِ الْفِئَتَانِ نَكَصَ عَلَى عَقَبَيْهِ وَقَالَ إِنِّي بَرِيءٌ مِنْكُمْ إِنِّي أَرى مَا لَا تَرَوْنَ إِنِّي أَخَافُ اللَّهَ . وَاللَّهُ شَدِيدُ الْعِقَابِ ﴾ ^(٢) وكما روي أنه تصور في صورة شيخ نجدى لما اجتمعوا بدار الندوة للتشاور في أمر الرسول ﷺ هل يقتلونه، أو يحبسونه، أو يخرجونه، ^(٣) وورد عن أبي سعيد الخدري يرفعه «أن بالمدينة نفرا

من الجن قد أسلموا فمن رأى شيئا من هذه العوامر فليؤذنه ثلاثا فإن بداله بعد فليقتله فإنه شيطان» ^(١) قال ابن عابدين : تشكلم ثابت بالأحاديث، والآثار، والحكايات الكثيرة.

وأنكر قوم قدرة الجن على ذلك . وقال القاضي أبو يعلى : لا قدرة للشياطين على تغيير خلقهم والانتقال في الصور، وإنما يجوز أن يعلمهم الله تعالى كلمات وضروبا من الأفعال إذا فعله وتكلم به نقله الله تعالى من صورة إلى صورة.

وروي عن عمر أنه قال : إن أحدا لا يستطيع أن يتغير عن صورته التي خلقه الله تعالى عليها ولكن لهم سحرة كسحرتكم، فإذا رأيتم ذلك فاذنوا. ^(٢)

هذا، ومن خصائص الجن أنهم يرون الإنس ولا يراهم الإنس إلا نادرا، قال الله تعالى : ﴿إِنَّهُ يَرَاكُمْ هُوَ وَقَبِيلُهُ مِنْ حَيْثُ لَا تَرَوْنَهُمْ﴾. ^(٣)

مسكن الجن ومأكلهم ومشرهم :

٧ - غالب ما يسكن الجن في مواضع المعاصي

(١) حديث : «إن بالمدينة نفرا من الجن قد أسلموا . . .»

أخرجه مسلم (٤/ ١٧٥٧ - ط الحلبي).

(٢) الفتاوى الحديثية ص ٤٨، وتحفة المحتاج ٧/ ٢٩٧،

وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٥٩، ومقالات الإسلاميين

٢/ ١١١ - ١١٤ ط مكتبة النهضة المصرية، وأكام المرجان

ص ١٨ وما بعدها.

(٣) سورة الأعراف/ ٢٧

(١) حديث : «أتى الشيطان قريشا . . .» أخرجه ابن إسحاق

كما في سيرة ابن هشام (١/ ٦١٢ ط الحلبي).

(٢) سورة الأنفال / ٤٨

(٣) حديث : «تصور في صورة شيخ نجدى . . .» أخرجه ابن

إسحاق كما في سيرة ابن هشام (١/ ٤٨٠ - ٤٨١ ط

الحلبي).

والنجاسات، كالحامات، والحشوش، والمزابيل، والقمامين. فعن زيد بن أرقم عن رسول الله ﷺ أنه قال: «إن هذه الحشوش محتضرة فإذا أتى أحدكم الخلاء فليقل اللهم إني أعوذ بك من الخبث والخبائث». والمحضرة مكان حضور الجن والشياطين. (١)

وقد جاءت الآثار بالنهي عن الصلاة في هذه الأماكن.

٨ - ومن أزواد الجن العظام. ففي الحديث أن الجن سألوا رسول الله ﷺ الزاد فقال: «كل عظم يذكر اسم الله يقع في أيديكم أوفر ما كان لحما، وكل بعرة أوروثة علف لدوابكم» (٢)

وقد نهى رسول الله ﷺ أن يستنجى بالعظم والروث وقال: إنه زاد إخوانكم من الجن. (٣)

(١) حديث: «إن هذه الحشوش محتضرة...» أخرجه أبو داود (١٧/١ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (١٨٧/١ - ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه ووافقه الذهبي.

(٢) حديث: «فعن عبد الله بن مسعود أنه قال ليلة الجن أي ليلة التقاء الرسول ﷺ الجن أنهم سألوا رسول الله ﷺ عن الزام فقال: «كل عظم يذكر اسم الله يقع في أيديكم أوفر ما كان لحما، وكل بعرة أوروثة علف لدوابكم» أخرجه الترمذي (٣٨٢/٥ - ط الحلبي) وقال: (حسن صحيح).

(٣) حديث: «نهى أن يستنجى بالعظم والروث» أخرجه مسلم (٢٢٤/١ - ط الحلبي) من حديث سلمان الفارسي. وانظر آكام المرجان ٢٣ وما بعدها، ٢٨ وما بعدها، =

تكليف الجن ودخولهم في عموم بعثة محمد ﷺ: ٩ - اتفق العلماء على أن الجن مكلفون مخاطبون لقوله تعالى: ﴿وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون﴾ (١) وقوله تعالى: ﴿قل أوحى إلي أنه استمع نفر من الجن فقالوا إنا سمعنا قرآنا عجبا يهدي إلى الرشd فأما به ولن نشرك بربنا أحدا﴾ (٢) وقوله تعالى: ﴿يامعشر الجن والإنس إن استطعتم...﴾ إلى قوله تعالى ﴿فبأي آلاء ربكما تكذبان﴾ (٣) إلى غير ذلك من الآيات الدالة على تكليفهم وأنهم مأمورون منييون. ولما في القرآن من ذم الشياطين ولعنهم، والتحرز من غوائلهم وشرهم، وذكر ما أعد الله لهم من العذاب، وهذه لا تكون إلا لمن خالف الأمر والنهي، وارتكب الكبائر، وهتك المحارم، مع تمكنه من أن لا يفعل ذلك، وقدرته على فعل خلافه.

قال القاضي عبد الجبار: لا نعلم خلافا بين أهل النظر في أن الجن مكلفون. وحكي عن الحشوية أنهم مضطرون إلى أفعالهم، وأنهم ليسوا مكلفين. ١٠ - وأجمع العلماء على دخول الجن في عموم

= حاشية الجمل ٩٧/١، الفتاوى الحديثة ٤٨، ٥٠،

وحاشية الطحطاوي ص ٢٨.

(١) سورة الذاريات / ٥٦

(٢) سورة الجن / ١ - ٢

(٣) سورة الرحمن / ٣٣ - ٣٤

ثواب الجن على أفعالهم :

١١ - ذهب جمهور العلماء إلى أن الجن يشابون على الطاعة ويعاقبون على المعصية، لقوله تعالى : ﴿وَأَنَا مِّنَ الْمُسْلِمِينَ وَمِنَ الْقَاسِطِينَ فَمِنْ أَسْلَمَ فَأُولَٰئِكَ تَحَرَّوْا رَشَدًا وَأَمَّا الْقَاسِطُونَ فَكَانُوا لِجَهَنَّمَ حَطَبًا﴾^(١) وقوله تعالى : ﴿وَلِكُلِّ دَرَجَاتٍ مَّا عَمِلُوا﴾^(٢) وقوله تعالى : ﴿لَمْ يَطْمِثْهُنَّ إِنْسٌ قَبْلَهُمْ وَلَا جَانٌ﴾^(٣)

وحكى ابن حزم وغيره عن أبي حنيفة أنه قال : لا ثواب لهم إلا النجاة من النار لأنه جاء في القرآن فيهم ﴿يَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ﴾^(٤) والمغفرة لا تستلزم الإثابة، لأن المغفرة ستر. وروي عن ليث بن أبي سليم. قال : ثواب الجن أن يجاروا من النار، ثم يقال لهم : كونوا ترابا، وروي عن أبي الزناد قال : إذا دخل أهل الجنة الجنة وأهل النار النار قال الله تعالى : لمؤمني الجن وسائر الأمم^(٥) : كونوا ترابا، فحينئذ يقول الكافر باليتني كنت ترابا.^(٦)

ثم إن العلماء اتفقوا على أن كافر الجن يعذب في الآخرة، كما ذكر الله تعالى في كتابه

(١) سورة الجن / ١٤ - ١٥

(٢) سورة الأنعام / ١٣٢

(٣) سورة الرحمن / ٥٦

(٤) سورة الصف / ١٢

(٥) يقصد ماعدا الإنس ومنه قوله تعالى : ﴿وَمَا مِنْ دَابَّةٍ فِي

الأرض وَلَا طَائِرٍ يَطِيرُ بِجَنَاحَيْهِ إِلَّا أُمَمٌ أَمْثَالُكُمْ...﴾

الأنعام / ٣٨

(٦) آكام المرجان ص ٥٥

بعثة النبي ﷺ وأن الله تعالى أرسل محمدا ﷺ إلى الجن والإنس ففي الصحيحين من حديث جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال : «أعطيت خمسا لم يعطهن أحد من الأنبياء قبلي»^(١)

وحديث «كان النبي يبعث إلى خاصة قومه وبعثت أنا إلى الجن والإنس»^(٢) قال ابن عقيل : والجن داخلون في مسمى الناس لغة.^(٣)

ويقول الفيومي : يطلق لفظ الناس على الجن والإنس. قال تعالى : ﴿الَّذِي يُوَسُّوْهُ فِي صُدُورِ النَّاسِ﴾ ثم فسر الناس بالجن والإنس فقال : ﴿من الجنة والناس»^(٤)

(١) حديث : «أعطيت خمسا لم يعطهن أحد من الأنبياء قبلي...». أخرجه البخاري (الفتح ٥٣٣/١ - ط السلفية)

ومسلم (١/ ٣٧٠ ط الحلبي) من حديث جابر بن عبد الله.

(٢) حديث : «كان النبي يبعث إلى خاصة قومه، وبعثت أنا

إلى الجن والإنس». أخرجه البيهقي (٢/ ٤٣٣ - ط دائرة

المعارف العثمانية، واستنكره الذهبي في الميزان (٢/ ١١١ -

ط الحلبي).

(٣) الفتاوى الحديثية ٤٩، ٥١، وشرح روض الطالب

٣/ ١٠٤، والفصل في الملل لابن حزم ١٢/٥، وتفسير

الرازي ٣٠/ ١٥٣ ط عبد الرحمن محمد، ومقالات

الإسلاميين ٢/ ١١٣، والأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٢٦،

وآكام المرجان ٣٦ وما بعدها، والفروع لابن مفلح

١/ ٦٠٣، وكشاف القناع ١/ ٤٧٠

(٤) سورة الناس / ٦، وانظر المصباح المنير مادة : (نوس).

رواية الجن للحديث :

العزیز : ﴿وأما القاسطون فكانوا لجهنم حطباً﴾^(١) وقوله تعالى : ﴿والنار مثوى لهم﴾^(٢)

دخول الجن في بدن الإنسان :

١٢ - قال أبو الحسن الأشعري : اختلف الناس في الجن ، هل يدخلون في الناس ؟ على مقالتين : فقال قائلون : محال أن يدخل الجن في الناس . وقال قائلون : يجوز أن يدخل الجن في الناس ، ولحديث : «أخرج عدو الله فإني رسول الله ﷺ»^(٣) ولأن أجسام الجن أجسام رقيقة ، فليس بمستنكر أن يدخلوا في جوف الإنسان من خروقه ، كما يدخل الماء والطعام في بطن الإنسان ، وهو أكثف من أجسام الجن ، ولا يؤدي ذلك إلى اجتماع الجواهر في حيز واحد ، لأنها لا تجتمع إلا على طريق المجاورة لا على سبيل الحلول ، وإنما تدخل أجسامنا كما يدخل الجسم الرقيق في المظروف .^(٤)

١٣ - تجوز رواية الجن عن الإنسان ما سمعوه منهم ، أوقرىء عليهم وهم يسمعون ، سواء علم الإنسان بحضورهم أم لا . لقوله تعالى : ﴿قل أوحى إلي أنه استمع نفر من الجن﴾^(١) الآيات ، وقوله : ﴿وإذ صرفنا إليك نفراً من الجن يستمعون القرآن فلما حضروه قالوا أنصتوا فلما قضي ولوا إلى قومهم منذرين قالوا يا قومنا . . .﴾^(٢) فإذا جاز أن يبلغوا القرآن جاز أن يبلغوا الحديث . وكذا إذا أجاز الشيخ من حضر أو سمع دخلوا في إجازته ، وإن لم يعلم به ، كما في نظير ذلك من الإنسان .

وأما رواية الإنسان عنهم : فقال السيوطي : الظاهر منعها ، لعدم حصول الثقة بعد التهم .^(٣)

الذبح للجن :

١٤ - ما ذبح للجن وعلى اسمهم فلا يحل ، لقوله تعالى : ﴿حرمت عليكم الميتة﴾ إلى قوله

(١) سورة الجن / ١٥

(٢) سورة محمد / ١٢

(٣) حديث : «أخرج عدو الله فإني رسول الله ﷺ» . أخرجه الحاكم (٢/ ٦١٧) - ط دائرة المعارف العثمانية) والبيهقي في دلائل النبوة (٦/ ٢٠) - ط دار الكتب العلمية) من حديث يعلى بن مرة ، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي .

(٤) آكام المرجان ١٠٧ وما بعدها ط دار الطباعة الحديثة ، مقالات الإسلاميين ٢/ ١٠٨ ط مكتبة النهضة المصرية ، =

= وكشاف القناع ١/ ٤٧٠ ، والفتاوى الحديثة ص ٥٢ ، ٥٣

(١) سورة الجن / ١ وما بعدها .

(٢) سورة الأحقاف / ٢٩ وما بعدها .

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٨٣ ، والأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٢٩ ، آكام المرجان ص ٨٠ ، ٨١ ط دار الطباعة الحديثة ، الفتاوى الحديثة ص ١٥ - ط مطبعة التقدم العلمية بمصر .

مايجد: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم»^(١).
الثاني: قراءة المعوذتين. فقد روى الترمذي
من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه
قال: «كان رسول الله ﷺ يتعوذ من الجن وعين
الإنسان حتى نزلت المعوذتان فلما نزلتا أخذ بهما
وترك ماسواهما»^(٢).

الثالث: قراءة آية الكرسي. فعن أبي هريرة
قال: وكلي رسول الله ﷺ بحفظ زكاة رمضان
فأتاني آت، فجعل يحثو من الطعام، فأخذته
فقلت لأرفعنك إلى رسول الله ﷺ. فقال:
أعلمك كلمات ينفعك الله بهن. قلت: ماهي؟
قال: إذا آويت إلى فراشك فاقراً هذه الآية:
﴿الله لا إله إلا هو الحي القيوم...﴾^(٣) حتى
ختم الآية فإنه لن يزال عليك حافظ من الله
تعالى ولا يقربك شيطان حتى تصبح. فقال
النبي ﷺ: ما فعل أسيرك الليلة؟ قلت:
يارسول الله علمني شيئاً زعم أن الله تعالى
ينفعني به. قال: وما هو؟

قال: أمرني أن أقرأ آية الكرسي إذا آويت
إلى فراشي، زعم أنه لا يقربني حتى أصبح،

﴿وما أهل لغير الله به...﴾^(١) قال يحيى بن
يحيى: قال لي وهب: استنبط بعض الخلفاء عينا
وأراد إجرائها وذبح للجن عليها لئلا يغوروا
ماءها فأتعهم ذلك ناساً، فبلغ ذلك ابن
شهاب، فقال: أما إنه قد ذبح ما لم يحل له،
وأطعم الناس ما لا يحل لهم^(٢). فقد نهى
رسول الله ﷺ عن ذبائح الجن^(٣).

الأذكار التي يعتصم بها من الشياطين مردة الجن
ويستدفع بها شرهم:
١٥ - وذلك في عشرة حروز - كما قال صاحب
الآكام -

أحدها: الاستعاذة بالله من الجن، قال تعالى:
﴿وإما ينزغنك من الشيطان نزغ فاستعذ بالله
إنه هو السميع العليم﴾^(٤) وفي موضع آخر:
﴿وإما ينزغنك من الشيطان نزغ فاستعذ بالله
إنه سميع عليم﴾^(٥) وفي الصحيح أن رجلين
استبأ عند النبي ﷺ حتى أحمر وجه أحدهما
فقال ﷺ: «إني لأعلم كلمة لو قالها لذهب عنه

(١) سورة المائدة / ٣

(٢) آكام المرجان ٧٨ وما بعدها، الأشباه والنظائر لابن نجيم

٣٢٩، والفروع ١/ ٦٠٩، ٦١٠

(٣) حديث: «نهى عن ذبائح الجن». أخرجه البيهقي

(٩/ ٣١٤ - ط دائرة المعارف العثمانية) عن الزهري به

مرسلاً، وإسناده ضعيف لإرساله.

(٤) سورة فصلت / ٣٦

(٥) سورة الأعراف / ٢٠٠

(١) حديث: «إني لأعلم كلمة لو قالها لذهب عنه مايجد».

أخرجه البخاري (الفتح ١٠/ ٥١٨ - ط السلفية) ومسلم

(٤/ ٢٠١٥ - ط الحلبي) عن سليمان بن صرد.

(٢) حديث: «كان يتعوذ من الجن وعين الإنسان». أخرجه

الترمذي (٤/ ٣٩٥ - ط الحلبي) وحسنه.

(٣) سورة البقرة / ٢٥٥

ولا يزال عليّ من الله تعالى حافظ . فقال
النبي ﷺ : «أما إنه قد صدقك وهو كذوب ، ذاك
الشیطان» .^(١)

الرابع : قراءة سورة البقرة ، ففي الصحيح
من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول
الله ﷺ قال : « لا تجعلوا بيوتكم مقابر ، وإن
الشیطان ينفر من البيت الذي تقرأ فيه سورة
البقرة» .^(٢)

الخامس : خاتمة سورة البقرة ، فعن أبي
مسعود الأنصاري رضي الله عنه قال : قال
رسول الله ﷺ : «من قرأ الآيتين من آخر سورة
البقرة في ليلة كفتاه»^(٣) وعن النعمان بن بشير
رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : «إن الله كتب
كتاباً قبل أن يخلق السموات والأرض بألفي عام
أنزل منه آيتين ختم بهما سورة البقرة ، ولا يقرآن
في دار ثلاث ليال فيقر بها شیطان» .^(٤)

(١) حديث : «ما فعل أسيرك الليلة» . أخرجه البخاري (الفتح
٤٨٧ / ٤ ، ٣٣٥ / ٦ - ط السلفية) .

(٢) حديث : «لا تجعلوا بيوتكم مقابر . إن الشيطان ينفر من
البيت الذي تقرأ فيه سورة البقرة» . أخرجه مسلم
(١ / ٥٣٩ - ط الحلبي) .

(٣) حديث : «من قرأ الآيتين من آخر سورة البقرة . . .» .
أخرجه البخاري (الفتح ٩ / ٥٥ - ط السلفية) .

(٤) حديث : «إن الله كتب كتاباً قبل أن يخلق السماوات
والأرض» . أخرجه الترمذي (٥ / ١٦٠ - ط الحلبي)
والحاكم (٢ / ٢٦٠ - ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه
ووافقه الذهبي .

السادس : أول سورة حم المؤمن (غافر) -
إلى قوله - ﴿إليه المصير﴾^(١) ، مع آية الكرسي ،
فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول
الله ﷺ : «من قرأ حم المؤمن إلى قوله : ﴿إليه
المصير﴾ وآية الكرسي حين يصبح حفظ بهما
حتى يمسي ، ومن قرأهما حين يمسي حفظ بهما
حتى يصبح» .^(٢)

السابع : «لا إله إلا الله وحده لا شريك له ،
له الملك وله الحمد ، وهو على كل شيء قدير»
مائة مرة . فعن أبي هريرة رضي الله عنه أن
رسول الله ﷺ قال : «من قال لا إله إلا الله
وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد ، وهو
على كل شيء قدير في يوم مائة مرة ، كانت له
عدل عشر رقاب ، وكتب له مائة حسنة ، ومحيت
عنه مائة سيئة ، وكانت له حرزا من الشيطان
يومه ذلك حتى يمسي ، ولم يأت أحد أفضل مما
جاء به إلا أحد عمل أكثر من ذلك» .^(٣)

الثامن : كثرة ذكر الله عز وجل ، فعن

(١) سورة غافر / ١ - ٢

(٢) حديث : «من قرأ حم المؤمن» . أخرجه الترمذي (٥ / ١٥٨ -
ط الحلبي) وقال : هذا حديث غريب ، وقد تكلم بعض
أهل العلم في عبد الرحمن بن أبي بكر بن أبي مليكة المليكي
من قبل حفظه .

(٣) حديث : «من قال لا إله إلا الله وحده لا شريك له . . .» .
أخرجه البخاري (الفتح ١١ / ٢٠١ - ط السلفية) ومسلم
(٤ / ٢٠٧١ - ط الحلبي) .

كمثل رجل أسره العدو فأوثقوا يده إلى عنقه وقدموه ليضربوا عنقه، فقال: أنا أفديه منكم بالقليل والكثير ففدى نفسه منهم. وأمركم أن تذكروا الله تعالى، فإن مثل ذلك كمثل رجل خرج العدو في أثره سراعاً حتى إذا أتى على حصن حصين فأحرز نفسه منهم، كذلك العبد لا يحرز نفسه من الشيطان إلا بذكر الله تعالى...»^(١) الحديث.

التاسع: الوضوء: وهو من أعظم ما يتحرز به لاسيما عند ثوران قوة الغضب والشهوة فإنها نار تغلي في قلب ابن آدم، فعن أبي سعيد الخدري أن النبي ﷺ قال: «ألا وإن الغضب جرة في قلب ابن آدم، أما رأيتم إلى حمرة عينيه وانتفاخ أوداجه، فمن أحس بشيء من ذلك فليصق بالأرض»^(٢) وقال ﷺ: «إن الغضب من الشيطان، وإن الشيطان خلق من النار، وإنما تطفأ النار بالماء، فإذا غضب أحدكم فليتوضأ»^(٣).

- (١) حديث: «إن الله أمر يحيى بن زكريا...». أخرجه الترمذي (١٤٨/٥ - ١٤٩ - ط الحلبي) من حديث الحارث الأشعري وقال: (حسن صحيح).
- (٢) حديث: «ألا وإن الغضب جرة في قلب ابن آدم...». أخرجه الترمذي (٤٨٤/٤ - ط الحلبي) من حديث أبي سعيد الخدري. وأعله المباركفوري بضعف أحد رواه في تحفة الأحوذني (٤٣٢/٦ - ط السلفية).
- (٣) حديث: «إن الغضب من الشيطان». أخرجه أبوداود (١٤١/٥ - تحقيق عزت عبيد دعاس) وفي إسناده جهالة.

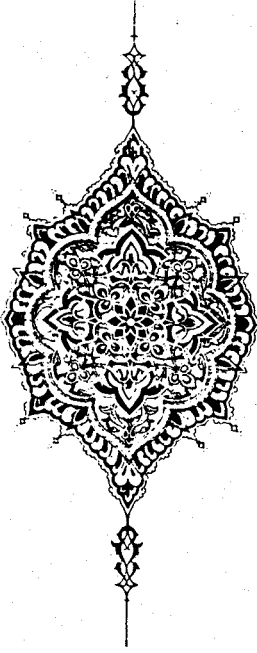
الحارث الأشعري أن النبي ﷺ قال: «إن الله تعالى أمر يحيى بن زكريا عليه السلام بخمس كلمات أن يعمل بها ويأمر بني إسرائيل أن يعملوا بها، وإنه كاد أن يبطل بها فقال عيسى: إن الله أمرك بخمس كلمات لتعمل بها، وتأمر بني إسرائيل أن يعملوا بها، فإما أن تأمرهم، وإما أنا أمرهم فقال يحيى عليه السلام: أخشى إن سبقتني بها أن يخسف بي أو أعذب.

فجمع الناس في بيت المقدس فامتلاً المسجد وقعدوا على الشرف.

فقال: إن الله أمرني بخمس كلمات أن أعمل بهن وأمركم أن تعملوا بهن.

أولهن: أن تعبدوا الله ولا تشركوا به شيئاً، وأن مثل من أشرك بالله كمثل رجل اشترى عبداً من خالص ماله بذهب أو ورق، فقال: هذه داري وهذا عملي فاعمل وأد إليّ فكان يعمل ويؤدي إلى غير سيده، فأيكم يرضى أن يكون عبده كذلك؟ وأن الله أمركم بالصلاة فإذا صليتم فلا تلتفتوا فإن الله تعالى ينصب وجهه بوجه عبده في صلاته ما لم يلتفت، وأمركم بالصيام فإن مثل ذلك كمثل رجل في عصابة معه صرة فيها مسك فكلهم يعجب أو يعجبه ريحها، وإن ريح الصائم أطيب عند الله تعالى من ريح المسك، وأمركم بالصدقة فإن مثل ذلك

يعصم من الشياطين. ^(١) قال تعالى: ﴿وَإِذَا
قُرَأَ الْقُرْآنُ جَعَلْنَا بَيْنَكَ وَبَيْنَ الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ
بِالْآخِرَةِ حِجَابًا مَسْتُورًا﴾. ^(٢)



العاشر: إمساك فضول النظر والكلام
والطعام ومخالطة الناس، فإن الشيطان إنما
يتسلط على ابن آدم من هذه الأبواب
الأربعة، ^(١) ففي مسند الإمام أحمد عن
النبي ﷺ قال: «النظرة سهم مسموم من سهام
إبليس، من تركها من مخافتي أبدلته إيماناً يجد له
حلاوة في قلبه». ^(٢)

وزاد الإمام النووي الأذان، ففي صحيح
مسلم عن سهيل بن أبي صالح أنه قال:
أرسلني أبي إلى بني حارثة ومعني غلام لنا أو
صاحب لنا، فناداه مناد من حائط باسمه،
وأشرف الذي معني على الحائط فلم ير شيئاً،
فذكرت ذلك لأبي، فقال: لو شعرت أنك تلقى
هذا لم أرسلك، ولكن إذا سمعت صوتاً فناد
بالصلاة. فإني سمعت أبا هريرة رضي الله عنه
يحدث عن رسول الله ﷺ أنه قال: «إن
الشيطان إذا نودي بالصلاة ولى وله
حصاص» ^(٣) كما أنه نص على أن مطلق القرآن

(١) آكام المرجان ٩٥ وما بعدها ط دار الطباعة الحديثة.

(٢) حديث: «النظرة سهم مسموم من سهام إبليس، من تركها
من مخافتي أبدلته إيماناً يجد له حلاوته في قلبه». ذكره الهيثمي
في مجمع الزوائد (٦٣/٨ - ط القدسي) وقال: رواه
الطبراني، وفيه عبدالله بن إسحاق الواسطي، وهو
ضعيف.

(٣) حديث: «إن الشيطان إذا نودي بالصلاة ولى وله
حصاص». أخرجه مسلم (٢٩١/١ - ط الحلبي).

(١) الأذكار للنووي ١١٤، ١١٥ ط مصطفى الحلبي.

(٢) سورة الإسراء / ٤٥

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الدهش :

٢ - الدهش في اللغة : مصدر دهش ، يقال دهش الرجل أي تحير ، أو ذهب عقله من ذهل أو وله ، ودهش أيضا على ما لم يسم فاعله فهو مدهوش .^(١)

ولا يخرج استعمال الفقهاء عن هذين المعنيين فهم يطلقونه على المتحير وعلى ذاهب العقل ، وقد جعل الحنفية المدهوش الذي ذهب عقله داخلا في المجنون .^(٢)

ب - العته :

٣ - العته في اللغة : نقصان العقل من غير جنون أو دهش .^(٣) وهو عند الفقهاء والأصوليين آفة توجب خللا في العقل فيصير صاحبه مختلطا الكلام ، فيشبه بعض كلامه كلام العقلاء ، وبعضه كلام المجانين ، وكذا سائر أموره .^(٤) والفرق بين الجنون والعته ، أن المعتوه قليل الفهم مختلط الكلام ، فاسد التدبير ، لكن لا يضرب ولا يشتم بخلاف المجنون . وصرح الأصوليون بأن حكم المعتوه حكم

جنون

التعريف :

١ - الجنون في اللغة : مصدر جنّ الرجل بالبناء للمجهول ، فهو مجنون : أي زال عقله أو فسد ، أو دخلته الجن ، وجنّ الشيء عليه : ستره .^(١) وأما في الاصطلاح فقد عرفه الفقهاء والأصوليون بعبارات مختلفة منها :

أنه اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهجه إلا نادرا .^(٢)

وقيل : الجنون اختلال القوة المميزة بين الأشياء الحسنة والقييحة المدركة للعواقب بأن لا تظهر آثارها ، وأن تتعطل أفعالها .^(٣)

وعرفه صاحب البحر الرائق بأنه : اختلال القوة التي بها إدراك الكليات .^(٤)

(١) لسان العرب ، والصحاح مادة : (جنن) .

(٢) التعريفات للجرجاني مادة : (جنون) .

(٣) الفتاوى الأنقروية ١/ ١٥٩ ط بولاق ، وكشاف

اصطلاحات الفنون ١/ ٣٨٠ ط ١٣٨٢ هـ وابن عابدين

٤٢٦/١

(٤) هامش الفتاوى الأنقروية نقلا عن البحر الرائق ١/ ٢٧٦

(١) القاموس ومختار الصحاح ، والمصباح المنير مادة : (دهش) .

(٢) ابن عابدين ٢/ ٤٢٦ ، ط ٤٢٧ دار إحياء التراث العربي .

(٣) المصباح المنير في المادة .

(٤) كشف الأسرار ٤/ ٢٧٤ ، وابن عابدين ٢/ ٤٢٦ ،

والمصباح المنير ، ومختار الصحاح في المادة .

د - السكر :

٥ - اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف السكر :
فعند أبي حنيفة والمزني من الشافعية : السكر
نشوة تزيل العقل ، فلا يعرف السماء من
الأرض ، ولا الرجل من المرأة ، وصرح ابن الهمام
بأن تعريف السكر بما مر إنما هو في السكر
الموجب للحد ، وأما تعريفه في غير وجوب الحد
فهو عند أئمة الحنفية كلهم : اختلاط الكلام
والهذيان .^(١) ويقرب من هذا تعريف الشافعي
للسكران : بأنه الذي اختلط كلامه المنظوم ،
وانكشف سره المكتوم .^(٢)

وقال ابن سريج : الرجوع فيه إلى العادة ،
إذا انتهى تغيره إلى حالة يقع عليه فيها عادة
اسم السكران ، فهو المراد بالسكران ، قال
الرافعي وهو الأقرب .^(٣)

وقيل : السكر حالة تعرض للإنسان من
امتلاء دماغه من الأبخرة المتصاعدة من الخمر
ونحوه ، فيتعطل معه العقل المميز بين الأمور
الحسنة والقيحة .^(٤)

الصبي المميز ، إلا أن الدبوسي قال : تجب عليه
العبادات احتياطاً ، وقال صدر الإسلام : إن
العتة نوع جنون فيمنع أداء الحقوق جميعاً .^(١)

ج - السفه :

٤ - السفه لغة : نقص في العقل ، وأصله الخفة
والتحرك ، يقال : تسفت الريح الثوب : إذا
استخفته ، وحركته ، ومنه زمام سفيه أي
خفيف .

وفي اصطلاح الفقهاء : خفة تبعث الإنسان
على العمل في ماله بخلاف مقتضى العقل
والشرع مع قيام العقل حقيقة . قال الحنفية :
فالسفه لا يوجب خللاً ، ولا يمنع شيئاً من
أحكام الشرع .^(٢)

وقيل السفه صفة لا يكون الشخص معها
مطلق التصرف كأن يبلغ مبذراً يضيع المال في
غير وجهه الجائز ، وأما عرفاً : فهو بذاءة اللسان
والنطق بما يستحيا منه .^(٣)

وفي جواهر الإكليل : السفه : البالغ العاقل
الذي لا يحسن التصرف في المال فهو خلاف
الرشيد .^(٤)

(١) ابن عابدين ٢/٤٢٣ ، وكشف الأسرار ٤/٢٦٣ ، ورحمة
الأمة في اختلاف الأئمة ص ٢٨٧

(٢) القليوبي ٣/٣٣٣ ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢١٧

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢١٧ وابن عابدين ٢/٤٢٣ ،

وكشف الأسرار ٤/٢٦٣ ، والقليوبي ٣/٣٢٣ ، ٣٣٣ ،

وروضة الطالين ٨/٦٢ ، ٦٣

(٤) ابن عابدين ١/٩٧ ، والقليوبي ٣/٣٣٣

(١) ابن عابدين ٢/٤٢٦ ، ٤٢٧ ومجلة الأحكام م (٩٤٥) .

(٢) ابن عابدين ٢/٤٢٣ ، وكشف الأسرار ٤/٣٦٩ ،

والمصباح المنير مادة : (سفه) .

(٣) القليوبي ٣/٣٦٤

(٤) جواهر الإكليل ١/١٦١ ط دار المعرفة .

هـ - الصرع :

٦ - الصرع لغة : علة تمنع الدماغ من فعله منعاً غير تام، فتشنج الأعضاء.

أقسام الجنون :

٧ - جاء في كشف الأسرار: الجنون يكون أصلياً إذا كان لنقصان جبل عليه دماغه وطبع عليه في أصل الخلقة فلم يصلح لقبول ما أعد لقبوله من العقل، وهذا النوع مما لا يرجى زواله.

ويكون عارضاً: إذا زال الاعتدال الحاصل للدماغ خلقة إلى رطوبة مفرطة، أو ببوسة متناهية، وهذا النوع مما يرجى زواله بالعلاج بما خلق الله تعالى من الأدوية. (١)

والجنون الأصلي لا يفارق العارض في شيء من الأحكام. (٢)

٨ - وينقسم الجنون أيضاً إلى مطبق وغير مطبق:

والمراد بالمطبق الملازم الممتد. والامتداد ليس له ضابط عام بل يختلف باختلاف العبادات، كما صرح به ابن الهمام من الحنفية حيث قال: إن قُدر الامتداد المسقط في الصلوات بالزيادة على يوم وليلة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وبصيرورتها ستاً عند محمد، وفي الصوم باستغراق الشهر ليله ونهاره، وفي الزكاة

باستغراق الحول كله في الأصح، وغير الممتد ما كان أقل من ذلك.

فالجنون إن كان ممتداً سقط معه وجوب العبادات فلا تشغل بها ذمته، وإن كان غير ممتد وهو طارئ لم يمنع التكليف ولا ينفي أصل الوجوب، لأن الوجوب بالذمة، وهي ثابتة، ولذلك يرث ويملك، وإن كان غير ممتد وكان أصلياً فحكمه عند محمد حكم الممتد، لأنه ناطق الإسقاط بالكل من الامتداد والأصالة، وقال أبو يوسف: حكمه حكم الطارئ فيناط الإسقاط بالامتداد. (١)

أثر الجنون في الأهلية :

٩ - الجنون من عوارض أهلية الأداء وهو يزيلها من أصلها، فلا تترتب على تصرفاته آثارها الشرعية، لأن أساس أهلية الأداء في الإنسان التمييز والعقل، والمجنون عديم العقل والتمييز.

ولا يؤثر الجنون في أهلية الوجوب، لأنها ثابتة لكل إنسان، فكل إنسان أياً كان له أهلية الوجوب، لأن أهليته للوجوب هي حياته الإنسانية.

وما وجب على المجنون بمقتضى أهليته للوجوب من واجبات مالية يؤديها عنه وليه.

(١) كشف الأسرار ٤/ ٢٦٣، ٢٦٤ وما بعدها، وابن عابدين ٥١٦/١، وتيسير التحرير ٢/ ٢٦١

(١) كشف الأسرار ٤/ ٢٦٣

(٢) كشف الأسرار ٤/ ٢٦٦

رضي الله تعالى عنها مرفوعاً: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل»^(١).

واختلفوا في وجوب القضاء عليه بعد الإفاقة:

فذهب الحنفية ماعداً محمداً إلى أن من جن يوماً وليلة، ثم أفاق قضى الخمس، وإن زاد الجنون وقت صلاة سادسة لا يقضي، لأن ذلك يدخل في التكرار فسقط القضاء للخرج، وقال محمد: يسقط القضاء إذا صارت الصلوات ستاً ودخل في السابعة، لأن ذلك هو الذي يحصل به التكرار.

وأما أبوحنيفة وأبويوسف فأقاما الوقت في دخول الصلوات في حد التكرار مقام الصلاة تيسيراً، فتعتبر الزيادة بالساعات^(٢).

ويرى المالكية أن الجنون إذا ارتفع، وقد بقي من الوقت ما يسع أقل من ركعة سقطت الصلاتان، هذا إذا كان في وقت مشترك بين

فإذا جنى على نفس أو مال يؤخذ مالياً لا بدنياً، ففي القتل يضمن دية القتل ولا يقتص منه، لقول علي رضي الله عنه: «عمد الصبي والمجنون خطأ» وكذلك يضمن ما أتلفه من مال الغير^(١).

وتفصيله في الملحق الأصولي.

أثر الجنون في العبادات البدنية:

أ - في الوضوء والتميم:

١٠ - أجمع الفقهاء على أن الجنون قليلاً كان أو كثيراً ناقض للوضوء^(٢).

كما صرحوا بأن كل ما يبطل الوضوء يبطل التيمم أيضاً^(٣).

ب - أثر الجنون في سقوط الصلاة:

١١ - لا خلاف بين الفقهاء في أن المجنون غير مكلف بأداء الصلاة في حال جنونه، فلا تجب الصلاة على مجنون لا يفيق، لأن أهلية الأداء تفوت بزوال العقل^(٤). لحديث عائشة

(١) الاختيار ٢٨/٥، ١٢٤/٣، والقوانين الفقهية ص ٣٢٥،

وروضة الطالبين ١٧٧/٤، وكشف الأسرار ٢٦٣/٤

(٢) ابن عابدين ٩٧/١، وحاشية الدسوقي ١١٨/١ ط دار

المعرفة، والقوانين الفقهية ص ٢٩، وروضة الطالبين

١٧٢/١، والمغني ٧٤/١

(٣) ابن عابدين ١٦٩/١، وحاشية الدسوقي ١٥٨/١،

وروضة الطالبين ١١٥/١، والمغني ٢٧٢/١

(٤) كشف الأسرار ٢٦٤/٤، والاختيار ١٣٥/١، والقوانين =

= الفقهية ص ٤٩، وروضة الطالبين ١٨٦/١ ومابعداها،

والمغني ٤٠٠/١، وكشاف القناع ٢٢٣/١

(١) حديث: «رفع القلم عن ثلاثة . . .» أخرجه أبوداود

(٤/٥٦٠ ط عزت عبيد الدعاس) والحاكم (٢/٥٩ ط دار

الكتاب العربي) وقال: حديث صحيح على شرط مسلم.

(٢) كشف الأسرار ٢٦٦/٤، ٢٦٧، وابن عابدين ٥١٢/١،

والاختيار ٧٧/١

من الوقت لا يسع تلك الصلاة، فلا يجب على المذهب، وبه قطع جمهور الشافعية. ^(١)
وأما عند الحنابلة فلا يقضي المجنون الصلاة إذا أفاق لعدم لزومها له. إلا أن يفيق في وقت الصلاة فيصير كالصبي يبلغ، وذلك لحديث النبي ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة... الحديث» ^(٢) ولأن مدته تطول غالباً، فوجوب القضاء عليه يشق فعفي عنه. ^(٣)

ج- أثر الجنون في الصوم :

١٢ - اتفق الأئمة على أن الجنون مسقط للصوم إذا كان مطبقاً، وذلك بأن يمتد إلى أن يستغرق شهر رمضان، لأنه لم يشهد الشهر، وهو السبب لوجوب الصوم، ولذا فلا يجب الصوم على المجنون.

واختلفوا في وجوب القضاء عليه إذا أفاق في جزء من شهر رمضان، فذهب الحنفية في ظاهر الرواية إلى وجوب القضاء سواء أفاق ليلاً أم نهاراً، لأنه شهد الشهر، إذ المراد من قوله تعالى: ﴿فمن شهد منكم الشهر فليصمه...﴾ ^(٤) شهود بعضه، لأنه لو أراد

الصلاتين. ^(١) وإن بقي مايسع ركعة فأكثر إلى تمام صلاة واحدة وجبت الأخيرة وسقطت الأولى، وإن بقي زيادة على ذلك بمقدار ركعة من الصلاة الأخرى وجبت الصلاتان، وإن ارتفع في وقت مختص بصلاة واحدة وجبت المختصة بالوقت. ^(٢)

وقد فصل الشافعية الكلام فقالوا:
الجنون مانع من وجوب الصلاة وله ثلاثة أحوال:

١ - لا تجب على المجنون الصلاة ولا قضاؤها إذا استغرق الوقت جميعاً، قل الجنون أو أكثر.

٢ - أن يوجد في أول الوقت، ويخلو آخره: فينظر إن بقي الوقت قدر ركعة، وامتدت السلامة من الجنون قدر إمكان الطهارة، وتلك الصلاة، لزمه فرض الوقت.

٣ - أن يخلو أول الوقت أو أوسطه عن الجنون ثم يطرأ، ففي القدر الماضي من الوقت: إن كان قدرا يسع تلك الصلاة وجب القضاء على المذهب. وخرج ابن سريج قولاً: أنه لا يجب إلا إذا أدرك جميع الوقت، أما إذا كان الماضي

(١) روضة الطالبين ١/ ١٨٦، ١٨٨ وما بعدها.

(٢) حديث: «رفع القلم عن ثلاثة...» سبق تخريجه (١١ف).

(٣) المغني ١/ ٤٠٠، وكشاف القناع ١/ ٢٢٣، ٢٢٤

(٤) سورة البقرة/ ١٨٥

(١) الوقت المشترك هو آخر وقت صلاة وأول وقت صلاة تالية يصلح لأداء إحداهما كالظهر والعصر يشتركان بقدر أربع ركعات في الحضر وركعتين في السفر (الدسوقي ١/ ١٧٧).

(٢) القوانين الفقهية ص ٤٩

شهود كله لوقع الصوم بعد رمضان، وأنه خلاف الإجماع. قال في شرح كشف الأسرار: ذكر في الكامل نقلا عن شمس الأئمة الحلواني، إنه إن كان مقيقا في أول ليلة من رمضان فأصبح مجنونا، واستوعب الجنون باقي الشهر لا يجب عليه القضاء وهو الصحيح، لأن الليل لا يصام فيه، فكان الجنون والإفاقة فيه سواء، وكذا لو أفاق في ليلة من الشهر ثم أصبح مجنونا.

وفرق محمد بن الحسن في حكم الجنون بين ما إذا كان أصليا وما إذا كان عارضا بعد البلوغ، وهذا ما اختاره بعض المتأخرين من الحنفية، وفي الشرنبلالية: ليس على المجنون الأصلي قضاء ما مضى من الأيام قبل إفاقته في الأصح.

وخلاصة القول: أنه إذا استوعب الجنون الشهر كله لا قضاء عليه بلا خلاف مطلقا، وإلا ففيه الخلاف المذكور. (١)

ويرى المالكية أن المجنون لا يصح صومه ولكن لا يجب القضاء عليه في المشهور، وقيل: لا يجب عليه قضاء ماكثر من السنين.

وهناك قول ثالث عندهم وهو: أنه إن بلغ مجنونا لم يقض بخلاف من بلغ صحيحا ثم جن. (٢)

وذهب الشافعية في الأصح وهو قول زفر من الحنفية إلى أن المجنون لو أفاق في بعض شهر رمضان لم يجب عليه قضاء ما مضى كالصبي إذا بلغ، أو الكافر إذا أسلم في خلال الشهر. (١) ويرى الحنابلة وهو وجه عند الشافعية أن الجنون حكمه حكم الإغماء، أي يمنع صحة الصوم، إلا أنه إذا وجد في جميع النهار لم يجب قضاؤه. (٢)

د - أثر الجنون في الحج :

١٣ - الجنون كما سبق من عوارض الأهلية، فالمجنون لا يتأتى منه أداء أفعال الحج، وكذلك لو وقف بعرفة وهو مجنون ولم يفق حتى خرج منها لم يجزئه، ثم العقل شرط لصحة التكليف عند الحنفية في الأظهر والحنابلة، فلا يصح أن يحرم السولي عن المجنون، ولكن لو وجب الحج على المجنون قبل طروجنونه صح الإحجاج عنه، وأما عند المالكية والشافعية، وهورواية عند الحنفية فشرط الصحة المطلقة للإسلام وليس العقل، فيجوز للسولي أن يحرم عن المجنون. (٣) وتفصيل ذلك في مصطلح: (حج).

(١) كشف الأسرار ٤/ ٢٦٤، وروضة الطالين ٢/ ٣٦٦

(٢) المغني ٣/ ٩٩

(٣) الاختيار ١/ ١٤٠، وابن عابدين ٢/ ١٤٠، ١٤٧،

٢٣٩، ٢٤٠، وفتح القدير ٢/ ٣٢١، وحاشية الدسوقي

٣/ ٢، والقوانين الفقهية ص ١٣٢، والقلوبي ٢/ ٨٤، =

(١) الاختيار ١/ ١٣٥، وابن عابدين ٢/ ١٢٣، ١٢٤،

وكشف الأسرار ٤/ ٢٦٧

(٢) القوانين الفقهية ص ١١٨

هـ - أثر الجنون في الزكاة :

١٤ - ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه تجب الزكاة في مال المجنون ويخرجها الولي من ماله، فإن لم يخرج، أخرج المجنون بعد الإفاقة زكاة ما مضى، لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «من ولي يتيسر له مال، فليتجر له، ولا يتركه حتى تأكله الصدقة»^(١) وروي موقوفاً على عمر رضي الله عنه، وإنما تأكله الصدقة بإخراجها، وإنما يجوز للولي إخراجها إذا كانت واجبة لأنه ليس له أن يتبرع بمال اليتيم، ولأن الشارع جعل ملك النصاب سبباً في الزكاة والنصاب موجود، والخطاب بإخراجها يتعلق بالولي.^(٢) والمجنون والصبي سواء في هذا الحكم.

ويروى ذلك عن جماعة من كبار الصحابة فيهم عمر، وعلي، وابن عمر، وعائشة، والحسن بن علي، وجابر رضي الله عنهم، وبه

= ١١٥/٢، ٨٤/٢، والجمل ٣٧٥/٢، ٣٧٧، وروضة الطالبين ١٢/٣، ١٣، والمغني ٢١٨، ٢١٩، ٢٤٩، ٤١٦، وكشاف القناع ٣٧٨/٢

(١) حديث: «من ولي يتيسر له مال...» أخرجه الدارقطني (١١٠/٢) ط شركة الطباعة الفنية والترمذي (٢٣/٣) ط مصطفى الحلبي من حديث عبدالله بن عمرو وضعف الحديث الترمذي. وابن حجر في التلخيص الحبير (١٥٧/٢) ط شركة الطباعة الفنية.

(٢) حاشية الدسوقي ٤٤٥/١، وجواهر الإكليل ١٢٦/١، ١٢٧، والشرح الصغير ٥٨٩/١، وابن رشد ٢٥١/١، وروضة الطالبين ١٤٩/٢، والمغني ٦٢٢/٢، ٦٢٣، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٧٤، ٧٥

قال جابر بن زيد، وابن سيرين، وعطاء، ومجاهد، وابن أبي ليلى، وإسحاق وأبو ثور وغيرهم.

وذهب الحنفية إلى أنه لا زكاة في مال المجنون، لأنه غير مخاطب بالعبادة، والزكاة من أعظم العبادات، فلا تجب عليه كالصلاة والحج ولقوله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل»^(١).

وقال علي رضي الله تعالى عنه: لا تجب عليه الزكاة حتى تجب عليه الصلاة، وإليه ذهب الحسن، وسعيد بن المسيب، وسعيد بن جبير، وأبو وائل، والنخعي.

وحد امتداد الجنون في حق الزكاة عندهم أن يستغرق الحول، وروى هشام عن أبي يوسف أن امتداده في حق الزكاة بأكثر السنة ونصف السنة ملحق بالأقل، لأن كل وقتها الحول، إلا أنه مديد جداً، فقدّر بأكثر الحول عملاً بالتيسير والتخفيف، فإن اعتبر أكثر السنة أيسر وأخف على المكلف، وإذا بلغ الصبي مجنوناً، وهو مالك لنصاب فزال جنونه بعد مضي ستة أشهر ثم تم الحول من وقت البلوغ وهو مفق، وجبت عليه الزكاة عند محمد، لأنه يفرق بين الجنون الأصلي والعارض، ولا تجب عند أبي يوسف،

(١) حديث: «رفع القلم عن ثلاثة...» سبق تخريجه (ف١١).

والردة، والبيع، والشراء وغيرها من التصرفات القولية، فبطلانها بالجنون أولى، لأن المجنون عديم العقل والتمييز والأهلية، واستدلوا لذلك بقوله عليه الصلاة والسلام: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل»^(١) ومثل ذلك كل تصرف قولي لما فيه من الضرر.^(٢)

بل يستأنف الحول من وقت الإفاقة، لأنه بمنزلة الصبي الذي بلغ الآن عنده، ولو كان الجنون عارضاً فزال بعد ستة أشهر، تجب الزكاة بالإجماع لأنه زال قبل الامتداد عند الكل.^(١)

ومحكي عن ابن مسعود، والثوري، والأوزاعي أنهم قالوا: تجب الزكاة في الحال، لكنه لا يخرج حتى يفيق.^(٢) وتفصيله في مصطلح: (إفاقة).

أما زكاة زرع المجنون فلا خلاف في وجوبها فيه، وكذلك صدقة الفطر عند الجمهور، وقال محمد وزفر من الحنفية: لا تجب صدقة الفطر في مال المجنون فيضمنها الولي والوصي لو أديها من ماله.^(٣)

ز - أثر الجنون في عقود المعاوضة:
١٦ - لا خلاف بين الفقهاء في أن كل تصرف قولي يصدر في حال الجنون فهو باطل، فالمجنون لا تصح عقوده لرجحان جانب الضرر نظراً إلى سفهه، وقلة مبالاته، وعدم قصده المصالح.^(٣)

ح - أثر الجنون في التبرعات:
١٧ - سبق بيان أن التصرفات القولية لا تصح من المجنون، لأن بالجنون تسلب الولايات،

و - أثر الجنون في التصرفات القولية:
١٥ - أجمع الفقهاء على أن الجنون كالإغماء والنوم، بل هو أشد منهما في فوات الاختيار وتبطل عبارات المغمى عليه، والنائم في التصرفات القولية، كالطلاق، والإسلام،

(١) ابن عابدين ٤/٢، والاختيار ٩٩/١، وكشف الأسرار ٢٦٨/٤، ٢٦٩، والمغني ٢/٦٢٢

(٢) المغني ٢/٦٢٢، ٦٢٣، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٧٤، ٧٥

(٣) ابن عابدين ٤٩/٢، ٧٢، ٧٣، والاختيار ٩٩/١، ١٢٤، والشرح الصغير ١/٦٢١، وروضة الطالبين ٢/٢٩٣، والمغني ٢/٦٢٢، ٦٢٣

(١) الاختيار ٩٤/٢، والقوانين ص ٢٣٢، ٢٥٠، ٣٦٩، والقليوبي ٣/٣٣١، ونيل المآرب ٢/٢٢٨، والمغني ٧/١١٣، ١١٤ وحديث: «رفع القلم عن ثلاثة...» سبق تخريجه فقرة ١١.

(٢) الاختيار ٩٥/٢

(٣) الاختيار ٩٥/٢، والقوانين الفقهية ص ٢٥٠، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ١٢٨، ونيل المآرب ١/٣٣٣

وإذا زال الجنون لا تعود ولايته، إلا في رواية
لشافعية تعود من غير استئناف توليته. ^(١)

ك - أثر الجنون في الجنايات :

٢٠ - تقدم أن الجنون عارض من عوارض
الأهلية يطرأ على العقل فيذهب به، ولذلك
تسقط فيه المؤاخذه والخطاب لعدم وجود العقل
الذي هو وسيلة فهم دليل التكليف.

فالجنون سبب من أسباب عدم المؤاخذه
بالنسبة لحقوق الله تعالى حسب البيان السابق،
ولا حد على المجنون، لأنه إذا سقط عنه
التكليف في العبادات، والإثم في المعاصي
فالحد المبني على الدرء بالشبهات أولى، وأما
بالنسبة لحقوق العباد كالضمان ونحوه فلا
يسقط، لأنه ليس تكليفا له، بل هو تكليف
للولي بأداء الحق المالي المستحق في مال
المجنون، فإذا وقعت منه جرائم، أخذ بها ماليا
لا بدنيا، وإذا أتلّف مال إنسان وهو مجنون وجب
عليه الضمان، وإذا قتل فلا قصاص وتجب دية
القتيل، كذلك لا يتم إحصان الرجم والقذف
إلا بالعقل، فالمجنون لا يكون محصنا لأنه لا
خطاب بدون العقل. ^(٢)

واعتبار الأقوال، فلا تصح هبته ولا صدقته،
ولا وقفه، ولا وصيته، وما إلى ذلك، لأن
التصرفات يشترط فيها كمال العقل، والمجنون
مسلوب العقل أو مختله، وعديم التمييز
والأهلية، وهذا بإجماع الفقهاء. ^(١)

ط - أثر الجنون في الولاية :

١٨ - لا خلاف بين جمهور الفقهاء في أن الجنون
يزيل الولاية لعدم تمييزه، ولأن الولاية إنما ثبتت
نظرا للمولى عليه عند عجزه عن النظر لنفسه،
ومن لا عقل له لا يمكنه النظر، وأيضا المجنون
لا يلي نفسه، فلا يلي غيره بالأولى. ^(٢)

ي - جنون القاضي :

١٩ - أجمع الفقهاء على أن القاضي لا بد أن
يكون عاقلا، فلا يصح قضاء المجنون، لأن
القضاء ولاية، والمجنون لا ولاية له، ولأن
بالجنون تسلب الولايات واعتبار الأقوال،
وكذلك إذا جن القاضي فينزل ولا ينفذ
حكمه.

(١) ابن عابدين ٣/٣٥٩، ١/٥١٢، والاختيار ٣/١٢٤،
٥/٦٤، والقوانين الفقهية ص ٣٧٢، ٣٧٤، والقليوبي

٣/١٥٧، ونيل المآرب ٢/١١، ٢٨، ٣٨، ٤٠

(٢) ابن عابدين ٢/٢٩٥، ٢٩٦، والاختيار ٢/٨٣،

٣/٩٦، والقوانين الفقهية ص ٢٠٥، ٣١٢، والقليوبي

٣/٢٢٥، ٢٢٦، ونيل المآرب ٢/١٤٨، ٤٧٥

(١) ابن عابدين ٤/٣٠٤، والاختيار ٢/٨٣، والقوانين

الفقهية ص ٢٩٩، والقليوبي ٢/٢٩٩، ٤/٢٩٩، ورحمة

الأمة في اختلاف الأئمة ص ٣١٢، ونيل المآرب ٢/٤٤٩

(٢) الاختيار ٤/٨٨، ٩٣، ١٠٢، والقوانين ص ٣٥٨ =

لا جزية على المجنون :

٢١ - ذهب الجمهور إلى أنه لا جزية على المجنون، لأن الجزية شرعت جزاء عن الكفر ومحلا للكافر على الإسلام، فتجري مجرى القتل، فمن لا يعاقب بالقتل، لا يؤخذ بالجزية، والمجنون لا يجوز قتله، فلا جزية عليه. (١) وفي ذلك خلاف وتفصيل ينظر في (جزية).

هل يعتبر الجنون عيبا في النكاح؟

٢٢ - اختلف الفقهاء في النكاح، فذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الجنون في كل من الزوجين يعتبر عيبا يفسخ به النكاح مطبقا كان أو متقطعا، فإذا وجد أحد الزوجين بالآخر جنونا، يثبت الخيار في فسخ النكاح لفوات الاستمتاع المقصود منه، ثم اشترط المالكية لثبوت الخيار كون الجنون موجودا حين عقد النكاح، فإن حدث بعده فلا خيار للزوج إن ابتليت به المرأة، ولها الخيار إن ابتلي الزوج به لدفع الضرر الداخِل على المرأة.

وأما الشافعية والحنابلة فقد صرحوا باشتراط

= ٣٦٠، ٣٦٤، ٣٦٦، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٢٧١، ٢٧٧، والمغني ٨/٢١٧، ونيل المآرب ٢/٣٦٠

(١) الاختيار ٤/١٣٨، والقوانين الفقهية ص ١٦١، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٣٠٥، والمغني ٨/٥٠٧

عدم العلم بالجنون حال العقد لثبوت الخيار، أما العالم به فلا خيار له. (١)

وصرح الحنفية بأنه لا خيار للزوج، وكذلك الزوجة لا خيار لها عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وهو قول عطاء، والنخعي، وعمر بن عبد العزيز، وابن زياد، وأبي قلاب، وابن أبي ليلى، والأوزاعي، والثوري، والخطابي، وفي المبسوط، أنه مذهب علي، وابن مسعود رضي الله عنهم، ويرى محمد أن لها الخيار، لأنه لا تنظم بينهما المصالح، فيثبت لها الخيار دفعا للضرر عنها بخلاف الزوج، لأنه يقدر على دفعه بالطلاق. (٢)

طروء الجنون على من صح تصرفه:

٢٣ - سبق بيان أن التصرفات القولية لا تصح من المجنون، كما أن العقوبة البدنية تسقط عنه إذا ارتكب ما يوجب القصاص أو الحد.

لكن إذا تصرف وهو عاقل ثم طرأ عليه الجنون أثناء سريان التصرف ومباشرة، كما هو الحال في الوصية، والوكالة، والشركة مثلا، أو كان ارتكب ما يوجب القصاص، أو الحد وهو

(١) فتح القدير ٤/١٣٣، ١٣٤، والقلوبي ٣/٢٦١، والقوانين الفقهية/ ٢٦١، ٢٧٣، ونيل المآرب ١/٣٣٣، ١٧٧، ١٧٨

(٢) الاختيار ٣/١١٥، وابن عابدين ٢/٥٩٧، وفتح القدير ٤/١٣٣، ١٣٤

عاقِل ثم جن قبل القصاص، أو قبل إقامة الحد، فإن الحكم يختلف، وفيما يلي بيان حكم بعض المسائل.

أولاً - في التصرفات القولية :

أ - الوصية :

٢٤ - لا تصح الوصية من المجنون ابتداء وهذا باتفاق. أما إذا أوصى العاقل ثم جن فقد قال الكاساني: لو جن جنونا مطبقاً بطلت وصيته، لأن الوصية عقد جائز (أي غير لازم) كالوكالة فيكون لبقائه حكم الإنشاء كالوكالة، فتعتبر أهلية العقد إلى وقت الموت، ونص ابن عابدين على أن من أوصى بوصية ثم جن، فإن أطبق الجنون حتى بلغ ستة أشهر بطلت وإلا فلا. (١)

وظاهر كلام الجمهور أن الوصية لا تبطل بجنون الموصي بعد الوصية. فقد قال المالكية: لا تصح الوصية من المجنون إلا حال إفاقته. (٢)

وفي قواعد الأحكام: إذا جن الموجب بين الإيجاب والقبول بطل إيجابه بخلاف الوصية فإنها لا تبطل بالموت فالأولى أن لا تبطل بما دونه. (٣)

وفي شرح منتهى الإرادات من كان يفيق

(١) البدائع ٣٩٤/٧، وابن عابدين ٤١٥/٥، ٤٢٥

(٢) أسهل المدارك ٢٨٣/٣

(٣) قواعد الأحكام ١٢٥/٢

أحياناً ووصى في إفاقته صحت وصيته. (١)

هذا بالنسبة للموصي. أما بالنسبة للموصي فالأصل أنه يشترط فيه أن يكون عاقلاً، لأن المجنون لا يلي أمر نفسه فلا يكون له التصرف في شئون غيره بطريق الأولى. فإن طرأ عليه الجنون فإن الفقهاء يختلفون في صحة الوصية إليه، تبعاً لاختلافهم في الوقت المعتبر لتوافر العقل فيه، وذلك على الاتجاهات التالية:

أ - يعتبر اشتراط توافر العقل عند الإيصاء من الموصي وعند موته دون اعتبار ما بينهما حتى لو أوصى إلى العاقل ثم تغير حاله فجن بعد الوصية وقبل الموت ثم عاد فكان عند موت الموصي عاقلاً صحت الوصية إليه، لأن الشرط موجود حال العقد وحال الموت فصحت الوصية كما لو لم تتغير حاله، ولأن حال العقد حال الإيجاب، وحال الموت حال التصرف فاعتبر فيهما. وهذا هو الأصل عند الحنابلة وهو ظاهر كلام الحنفية وفي قول عند الشافعية. (٢)

ب - يعتبر اشتراط العقل في الموصي إليه عند الإيصاء وما بعده إلى وقت الموت أي ابتداء ودواماً وعلى ذلك لو جن الموصي بعد الإيصاء إليه لم تصح وصيته، لأن كل وقت من ذلك يجوز

(١) شرح منتهى الإرادات ٥٣٩/٢

(٢) كشف القناع ٣٩٤/٤، والمغني ١٤١/٦، وشرح منتهى

الإرادات ٥٧٤/٢، وابن عابدين ٤٤٩/٥، والمهذب

٤٧٠/١

جديد، قال في الكشف: إن أمكن بأن قال الموصي مثلاً: إن ان عزلت لفقد صفة ثم عدت إليها فأنت وصي.

لكن في منتهى الإرادات وشرحه ما يخالف ذلك فقد جاء فيه: إن عاد الوصي إلى حاله بعد تغيره عاد إلى عمله لزوال المانع (١).

وعند الحنفية ما يفيد بقاءه إن لم يعزل قال ابن عابدين نقلاً عن الخانية: لو جن الوصي مطبقاً ينبغي للقاضي أن يبذله، ولو لم يفعل حتى أفاق فهو على وصايته.

وعند المالكية ينزل الوصي بالجنون ويقيم الحاكم غيره مقامه (٢).

ب - طرؤ الجنون على الولي في النكاح:
٢٥ - يشترط في الولي أن يكون عاقلاً والمجنون ليس من أهل الولاية لأنه لا ولاية له على نفسه فلا يكون له ولاية على غيره.

وإذا طرأ الجنون على من له ولاية النكاح، فإن كان جنونه مطبقاً سلبت ولايته وانتقلت لمن بعده، ولا ينتظر إفاقة في تزويج موليته، وإنما يزوجه من انتقلت إليه الولاية من الأولياء،

(١) نهاية المحتاج ١٠٢/٦، والمهذب ٤٧٠/١، والمغني ١٤١/٦، وكشاف القناع ٣٩٤/٤، وشرح منتهى الإرادات ٥٧٥/٢

(٢) ابن عابدين ٤٤٩/٥، ومنح الجليل ٦٨٩/٤، والفواكه الدواني ٣٢٩/٢ - ٣٣٠

أن يستحق فيه التصرف بأن يموت الموصي فاعتبرت الشروط في الجميع، وبهذا قال المالكية وهو قول عند الشافعية واحتمال للحنابلة ذكره صاحب المغني (١).

ج - يعتبر اشتراط العقل عند موت الموصي فقط، وعلى هذا لو أوصى إلى مجنون فأفاق قبل وفاة الموصي صحت الوصية، لأن التصرف بعد الموت فاعتبرت الشروط عنده كما تعتبر عدالة الشهود عند الأداء، أو الحكم دون التحمل، وهذا هو الأصح والمعتمد عند الشافعية، وهو ما صرح به صاحب شرح منتهى الإرادات من الحنابلة (٢).

وإذا طرأ الجنون على الوصي بعد انتقال الوصاية إليه بموت الموصي ان عزل عن الوصاية فإذا أفاق فلا تعود الوصاية إليه إلا بعقد جديد كما يقول الشافعية والحنابلة.

جاء في نهاية المحتاج ينزل الوصي بالجنون ولا تعود الولاية بعد الإفاقة إلا بتولية جديدة.

وفي المغني وكشاف القناع: إن زالت الوصاية بعد الموت وان عزل ثم عادت الصفات المعتبرة لم تعد وصايته، لأنها زالت فلا تعود إلا بعقد

(١) الفواكه الدواني ٣٢٨/٢، ٣٢٩ - ٣٣٠ - والمهذب ٤٧٠/١، والمغني ١٤١/٦

(٢) مغني المحتاج ٣/٧٤، ٧٦، والمهذب ٤٧٠/١، وقلوبوي ١٧٨/٣

الولاية قبل أن يعلم بعودة ولاية الأول ففيه وجهان بناء على القولين في الوكيل إذا باع ما وكل في بيعه قبل أن يعلم بالعزل. (١)
وقال الحنابلة: إن زوج من انتقلت إليه الولاية وكان الأقرب قد صار أهلاً بعد إفاقة، ولكنه لم يعلم عند التزويج أنه صار أهلاً وإنما علم أنه عاد أهلاً بعد تزويجها لم يعد العقد. وكذا إن زال المانع وصار أهلاً بعد العقد لم يعد العقد. (٢)

ج - طرء الجنون على الحاضن :
٢٦ - يشترط في الحاضن العقل فلا حضانة لمجنون، وإذا كان الحاضن عاقلاً ثم طرأ عليه الجنون زالت ولاية الحضانة وانتقلت لمن بعده من الأولياء.
وتعود الحضانة بزوال الجنون لزوال المانع. قال ابن عابدين: يعود الحق بزوال مانعه، وهذا ليس من قبيل عدد الساقط، وإنما معناه منع منه مانع كقولهم: تسقط الولاية بالجنون ثم تعود بزوال ذلك، وهذا باتفاق. (٣)
وينظر تفصيل ذلك في: (حضانة).

وهذا عند الحنفية والشافعية والحنابلة وبعض فقهاء المالكية.

وإن كان الجنون غير مطبق تثبت له الولاية في حال إفاقة لأنه لا يستديم زوال عقله فهو كالإغماء، فلا تزوج موليته بل تنتظر إفاقة، وهذا عند الحنفية والحنابلة والمالكية، وهو ما صححه الرافعي من الشافعية.

وعند بعض المالكية لا تسلب ولاية المجنون ولو مطبقاً، ولا تزوج ابنته لأن براءه مرجو، قاله التتائي.

وصحح النووي في الروضة أن الجنون سالب للولاية، سواء أكان مطبقاً أم منقطعاً. (١)
ولوزال الجنون عادت الولاية لزوال المانع، وإن زوجها من انتقلت إليه الولاية فقد قال الشافعية على ما جاء في مغني المحتاج: لوزوج الأبعد فادعى الأقرب أنه زوج بعد تأهله، قال الماوردي: فلا اعتبار بهما، والرجوع فيه إلى قول الزوجين، لأن العقد لهما فلا يقبل فيه قول غيرهما، وجزم فيما لوزوجها بعد تأهل الأقرب أنه لا يصح سواء أعلم بذلك أم لم يعلمه. (٢)
وفي المذهب قال: إن زوجها من انتقلت إليه

(١) المذهب ٣٧/٢

(٢) شرح منتهى الإرادات ١٩/٣، وكشاف القناع ٥٤/٥

(٣) ابن عابدين ٢/٦٤٠، ومنع الجليل ٤٥٨/٢، ٤٥٩،

والزرقاني ٤/٢٧٢، ومغني المحتاج ٣/٤٥٦، وكشاف

القناع ٤٩٨/٥ - ٤٩٩

(١) فتح القدير ٣/١٨٠ - ١٨١، وابن عابدين ٣١٢/٢،

والزرقاني ٣/١٨١، ومنع الجليل ٢/٢٣، ومغني المحتاج

٣/١٥٤، والمذهب ٣٧/٢، وقليوبي ٣/٢٢٥ - ٢٢٦،

والمغني ٦/٤٦٥، وشرح منتهى الإرادات ٣/١٨

(٢) مغني المحتاج ٣/١٥٤ - ١٥٥

د - طرء الجنون على ناظر الوقف :

٢٧ - إذا طرأ الجنون على ناظر الوقف زالت ولايته ، فإذا زال الجنون وأفاق عادت ولايته على الوقف .^(١)

وينظر تفصيل ذلك في : (وقف).

هـ - الوكالة :

٢٨ - طرء الجنون المطبق على الموكل أو الوكيل يبطل عقد الوكالة ، لأن الوكالة عقد جائز (غير لازم) فيكون لبقائه حكم الإنشاء ، والوكالة تعتمد العقل في الموكل والوكيل ، فإذا انتفى العقل انتفت صحة الوكالة لانتهاء ما تعتمد عليه وهو أهلية التصرف .

وهذا عند الحنفية والشافعية والحنابلة .^(٢)

لكن الحنفية يقولون : إذا كانت الوكالة لازمة بحيث لا يملك الموكل عزل الوكيل كالعدل إذا سلط على بيع الرهن ، وكان التسليط مشروطا في عقد الرهن فلا ينزل الوكيل بجنون الموكل ، وإن كان الجنون مطبقا ، لأن الوكالة متى كانت لازمة بحيث لا يقدر الموكل على عزل الوكيل لا يكون لبقاء الوكالة حكم الإنشاء ، وكان الوكيل في هذه الوكالة بمنزلة المالك من حيث إنه لا

يملك الموكل عزله ، ومن ملك شيئا من جهة أخرى ثم جن المملك فإنه لا يبطل ملكه كما لو ملك عينا فكذا إذا ملك التصرف .

وفي ذلك تفصيلات تنظر في : (وكالة).

وعند الحنفية أيضا : إذا أفاق الموكل بعد جنونه تعود الوكالة ، ولا تعود الوكالة بإفاقة الوكيل بعد جنونه ، لأن الجنون مبطل للأهلية على وجه لا يحتمل العود إلا على سبيل الندرة .^(١)

وعند الشافعية لا تعود الوكالة بإفاعة أحدهما ، فقد جاء في مغني المحتاج ينزل الوكيل بخروج الموكل أو الوكيل عن أهلية التصرف بجنون وإن زال عن قرب ، لأنه لو قارن منع الانعقاد ، فإذا طرأ قطعه .^(٢)

وعند المالكية قال الدسوقي : لا ينزل الوكيل بجنونه أو جنون موكله ، إلا أن يطول جنون الموكل جدا ، فينظر له الحاكم .

وفي منح الجليل قال ابن عرفة نقلا عن المازري : جنون الوكيل لا يوجب عزله إن برأ ، فكذا جنون الموكل وإن لم يبرأ .^(٣)

وفي الموضوع تفصيلات كثيرة تنظر في مصطلح : (وكالة).

والكلام في الوكالة يعتبر مثالا للعقود الجائزة

(١) الفتاوى الهندية ٣/٤٢٦ ، ونهاية المحتاج ٤/٣٤٥

(٢) الهداية وشروحا ٧/١٣١ ، وابن عابدين ٤/٤١٧ ،

والبدائع ٦/٣٨ ، ونهاية المحتاج ٥/٥٥ ، ومغني المحتاج

٢/٢٣١ ، وكشاف القناع ٣/٤٦٨ ، وشرح منتهى

الإرادات ٢/٣٠٥ ، والمغني ٥/١٢٤

(١) الهداية وشروحا ٧/١٣١ ، وابن عابدين ٤/٤١٧

(٢) مغني المحتاج ٢/٢٣١

(٣) الدسوقي ٣/٣٩٦ ، ومنح الجليل ٣/٣٩٢

ومقابل الأصح أن الخيار يسقط، لأن مفارقة العقل ليست أولى من مفارقة المكان. ^(١)

وعلى الصحيح من مذهب الحنابلة، كما في الإنصاف وغيره، أن الجنون الطارئ لا يقطع الخيار، والمجنون على خياره إذا أفاق من جنونه، ولا يثبت الخيار لوليّه، لأن الرغبة في المبيع وعدمه، لا تعلم إلا من جهته.

وقيل: وليّه أيضاً يليه في حال جنونه. قاله في الرعاية. ^(٢)

ويتوجه كما في مطالب أولي النهى، أن انتقال الخيار إلى الولي إنما هو في حالة الجنون المطبق، لليأس من إفاقته، قال: وهذا مبني على قول مرجوح. ^(٣)

ب - في خيار الشرط:

٣٠ - في البيع بشرط الخيار إذا طرأ الجنون على من له الخيار، فعند الشافعية والحنابلة لا ينقطع خياره، ويقوم وليّه أو الحاكم مقامه، فيفعل ما فيه الحظ من الفسخ أو الإجازة.

وقال الشافعية كما في المجموع للنووي: إذا

كالشركة، والمضاربة، والجمالة، وغيرها، وهي تبطل بجنون أحد العاقلين في الجملة.

وعند الحنفية تبطل الشركة بجنون أحد الشريكين جنونا مطبقا، فالشركة قائمة إلى أن يتم إطباق الجنون فتنفسخ، فإذا عمل بعد ذلك فالريح كله للعامل والخسارة عليه. ^(١)

وعند الحنابلة بعد أن تكلموا على بطلان الوكالة بجنون الموكل أو الوكيل قالوا: وكذلك كل عقد جائز من الطرفين كشركة، ومضاربة، وجمالة، يبطل بالجنون المطبق من أحدهما. ^(٢) وتنظر التفصيلات في أبوابها.

و - طرء الجنون على من له الخيار في البيع:
أ - في خيار المجلس:

٢٩ - خيار المجلس يجعل العقد غير لازم إلى أن يتم التفرق من المجلس أو يتم التخاير، وهذا عند من يقول بخيار المجلس، وهم الشافعية والحنابلة.

وإذا طرأ الجنون على أحد العاقلين في مجلس العقد قبل التفرق أو التخاير، فالأصح عند الشافعية انتقال الخيار إلى الولي من حاكم أو غيره، كالموكل عند موت الوكيل، وإلى السيد عند موت المكاتب، أو العبد المأذون،

(١) مغني المحتاج ٤٥/٢ - ٤٦، والمحلي على القليوبي ١٩٢/٢

(٢) الإنصاف ٣٧٠ - ٣٧١، ومطالب أولي النهى ٨٦/٣، وكشاف القناع ٢٠١/٣، وشرح منتهى الإرادات ١٦٨/٢، والمغني ٥٦٦/٣

(٣) المغني ٥٦٦/٣، والإنصاف ٣٧١/٤، ومطالب أولي النهى ٨٦/٣

(١) ابن عابدين ٣٥١/٣

(٢) كشاف القناع ٤٦٨/٣، وشرح منتهى الإرادات ٣٠٥/٢، ومغني المحتاج ٣١٩/٢

الرد، وأفاق المجنون فلا يعتبر اختياره بل مانظره السلطان هو المعبر. ^(١)

واعتبر الحنفية على ما جاء في فتح القدير والفتاوى الهندية أن الجنون الطارئ على أحد المتعاقدين في مدة الخيار هو من المعاني التي ينفذ بها البيع إذا مضت أيام الخيار وهو على جنونه.

ولو أفاق في مدة الخيار فقد حكي عن الطوايسي أنه لا يكون على خياره.

وقال الإسيبجاني وشمس الأئمة الحلواني: الأصح أنه على خياره وهو منصوص في المأذون. كذا في الذخيرة.

وقال في الفتاوى الهندية: التحقيق أن الجنون لا يسقط الخيار. ^(٢)

طروء الجنون على الموجب قبل القبول:
٣١- تحدث الفقهاء عما لو طرأ الجنون على الموجب في العقد قبل قبول الطرف الآخر. قال الشافعية: لو جن الموجب بين الإيجاب والقبول بطل إيجابه. ^(٣)

وقال ابن قدامة: إن أوجب النكاح ثم زال

جن أحد العاقدين في مدة الخيار وأقام القاضي قَيِّماً يقوم مقامه في الخيار، ففسخ القيم أو أجاز، فأفاق العاقد وادعى أن الغبطة خلاف ما فعله القيم، قال القاضي حسين وغيره: ينظر الحاكم في ذلك فإن وجد الأمر كما يقول المفيق ممكنه من الفسخ والإجازة، ونقض فعل القيم، وإن لم يكن ما ادعاه المفيق ظاهراً، فالقول قول القيم مع يمينه، لأنه أمين فيما فعله، إلا أن يقيم المفيق بينة بما ادعاه. ^(١)

وقد فصل المالكية في طروء الجنون على أحد العاقدين، قالوا: إذا جن من له الخيار وعلم أنه لا يفيق أو يفيق بعد وقت طويل يضر الانتظار إليه بالعاقد الآخر، فإن السلطان أو نائبه ينظر له في الأصلح من إمضاء أو رد.

أما إن كان يفيق بعد أيام الخيار وما ألحق بها بقرب، بحيث لا يضر الصبر إليه على الآخر فإنه تنتظر إفاقته ولا ينظر السلطان.

ولو لم ينظر السلطان حتى مضى يوم أو يومان من أيام الخيار فزال الجنون احتسب ما مضى من المدة على الظاهر، ولو لم ينظر السلطان حتى أفاق بعد أمد الخيار لا يستأنف له أجل على الظاهر والمبيع لازم لمن هو بيده.

وإذا نظر السلطان في الأصلح من الإمضاء أو

(١) الدسوقي على الشرح الكبير ١٠٣/٣

(٢) فتح القدير ٥٠٩/٥ - ٥١٠، والفتاوى الهندية ٤٢/٣ - ٤٣

(٣) المجموع ١٥٦/٩، تحقيق المطيعي وقواعد الأحكام

(١) المجموع شرح المذهب ١٩٦/٩، تحقيق المطيعي، ومغني

المحتاج ٤٥/٢ - ٤٦، ومطالب أولي النهى ٩٩/٣

عقله بجنون بطل حكم الإيجاب ولم ينعقد بالقبول بعده. (١)

وتنظر تفصيلات ذلك في مواضعه.

طروء الجنون على من وجب عليه قصاص أو حد :

أ - في القصاص :

٣٢ - لا خلاف أن من قتل غيره وهو مجنون فلا قصاص عليه، وذلك لقول النبي ﷺ : «رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يبلغ، وعن المجنون حتى يفيق» (٢) ولأن المجنون ليس له قصد صحيح .

أما من ارتكب جريمة القتل وهو عاقل ثم جن، فعند الشافعية والحنابلة لا يسقط عنه القصاص، ويقتصر منه في حال جنونه سواء ثبتت عليه الجناية بينة أو إقرار، لأن رجوعه غير مقبول. (٣)

أما الحنفية فلهم تفصيل آخر، قالوا : إن جن القاتل قبل القضاء عليه أو جن بعد القضاء عليه وقبل دفعه للولي سقط القصاص استحساناً، وانقلب دية في ماله لتمكن الخلل في الوجوب، وإن جن بعد دفعه لأولياء القتل فلهم قتله،

لأن شرط وجوب القصاص عليه كونه مخاطباً حال الوجوب، وذلك بالقضاء ويتم بالدفع إلى أولياء القتل، وهذا فيمن كان جنونه مطبقاً، أما من كان يجن ويفيق فإنه يقتصر منه في إفاقته. (١)

واختلفت أقوال المالكية : فعند مالك ينتظر إفاقة المجنون فيقتصر منه حال إفاقته. قال ابن المراز : فإن أيس من إفاقته كانت الدية عليه في ماله، ولا يقتل وهو مجنون، وقال المغيرة : يسلم إلى أولياء المقتول إن شاءوا قتلوه وإن شاءوا عفاوا عنه وليس لهم أن يلزموه الدية، وقال اللخمي : أرى أن يكون الخيار لأولياء المقتول فإن شاءوا قتلوه وإن شاءوا أخذوا الدية من ماله إن كان له مال وإلا اتبعوه بها.

ولو أشكل على البينة أقتل في حال عقله أو جنونه، فقال بعض القرويين : لا يلزمه شيء وهو الصواب، لأنه شك في المقضي عليه، لأن القاضي لا يحكم عليه إلا بعد أن تشهد البينة عنده أنه قتل حال كونه في عقله. (٢)

ب - في الحدود :

٣٣ - اتفق الفقهاء - بالنسبة لحد الردة - على أن من ارتد وهو عاقل ثم جن، فلا يقام عليه الحد

(١) المغني ٥٣٥/٦

(٢) حديث : «رفع القلم عن ثلاثة...» سبق تخريجه فقرة ١١.

(٣) أسنى المطالب ١٢/٤، ومغني المحتاج ١٣٧/٤، والمغني

٦٦٥/٧، ومتهى الإرادات ٢٧٩/٣

(١) ابن عابدين ٣٤٢/٥، ٣٧٦

(٢) الخطاب ٢٣٢/٦، والزرقاني ٣٢٢/٨، وفتح العلي المالك

رجوعه يقبل، فيحتمل أنه لو كان صحيحاً
رجع. (١)

وصرح المالكية والحنفية بأن من ارتكب
ما يوجب حداً ثم جن فلا يقام عليه الحد حتى
يفيق. (٢)

وينظر تفصيل ذلك في أبوابه من: (زنى،
وقذف، وسرقة... الخ).



حال جنونه، بل ينتظر حتى يفيق ويستتاب،
لأنه قد يعقل ويعود إلى الإسلام، ولأن المرتد
يقتل بالإصرار على الردة، والمجنون لا يوصف
بالإصرار ولا يمكن استتابته.

هذا وقد صرح الشافعية بأن من ارتد
واستتاب فلم يتب ثم جن، فإنه يجوز قتله حال
جنونه، ولم أعثر على مثل هذا الحكم عند غير
الشافعية، وإن كانت قواعدهم لا تأباه، لأن
الغاية من انتظار إفاقته هي الاستتابة وقد
حصلت. (١)

أما بالنسبة لبقية الحدود فهناك فرق بين في
استيفاء الحد، وبين ما يثبت بالإقرار وما يثبت
بالبينة على ما صرح به الشافعية والحنابلة.

جاء في مغني المحتاج: من أقر بما يوجب حد
الله تعالى ثم جن لا يقام عليه حينئذ احتياطاً،
لأنه قد يرجع عن الإقرار، فلو استوفى منه حينئذ
لم يجب فيه شيء، بخلاف ما لو ثبت ببينة أو أقر
بقذف ثم جن فإنه يستوفى منه في جنونه لأنه
لا يسقط برجوعه. (٢)

وقال ابن قدامة: من ثبت عليه الحد بإقراره
ثم جن لم يقم عليه الحد حال جنونه، لأن

(١) مغني المحتاج ١٣٧/٤، والمغني ١٤٨/٨، وفتح العلي

المالك ١٦١/٢، وابن عابدين ٢٨٥/٣

(٢) مغني المحتاج ١٣٧/٤، وتحفة المحتاج بحاشية الشرواني

٥٨٥/٧

(١) المغني ٦٦٥/٧

(٢) فتح العلي المالك ١٦١/٢، والخطاب ٢٣٢/٦، والمدونة

٢٧٥/٦، والفتاوى الهندية ١٤٣/٢

للجنين فيما يكون بعد مرحلة المضغة، واستعماله فيما قبل ذلك يكون من باب المجاز. وعبارته: قال الشافعي في الجنين: أقل ما يكون به جنينا أن يفارق المضغة والعلقة حتى يتبين منه شيء من خلق آدمي...»^(١).

جنين

التعريف:

١ - الجنين لغة: الولد في البطن، والجمع آجنة وأجنن. والجنين كل مستور، وجن في الرحم يجن استتر، وأجنته الحامل سترته.^(١) والجنين هو المادة التي تتكون في الرحم من عنصري الحيوان المنوي والبويضة. وهذا هو ما يؤيد معنى مادة جنين، فإنها راجعة إلى الاستتار المتحقق بهذا المعنى، ومنه المجنون لاستتار عقله، والجنان لاستتاره عن أعين الناس.

فالجنين في أصل اللغة: المستور في رحم أمه بين ظلمات ثلاث. قال تعالى: ﴿يَخْلُقُكُمْ فِي بطون أمهاتكم خلقاً من بعد خلق في ظلمات ثلاث﴾.^(٢)

وفي الاصطلاح لا يخرج عن المعنى اللغوي. غير أن المزني من فقهاء الشافعية نقل عن الإمام الشافعي: أن الاستعمال الحقيقي

أطوار الجنين في الرحم:

٢ - للجنين أطوار جاء النص عليها في قوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سَلَالَةٍ مِنْ طِينٍ. ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نَظْفَةً فِي قرار مَكِينٍ. ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ﴾.^(٣)

فأصل الجنين الإنساني من طين كما أفادت الآية المذكورة. ولكل طور من أطوار الجنين حكم شرعي متعلق به.

وفيما يلي بيان أطوار الجنين:

أ - النطفة:

٣ - ذهب بعض المفسرين إلى أن النطفة ماء الرجل وحده، لأن الله تعالى بين أنه خلق الإنسان من ﴿ماء دافق﴾^(٣) والدفق لا يكون

(١) انظر كتب اللغة مادة: (جن) وفقه اللغة للثعالبي

ص ١٤١ ط الرحمانية.

(٢) سورة الزمر / ٦

(١) الأم ١٤٣/٥

(٢) سورة المؤمنون / ١٢

(٣) سورة الطارق / ٦

ونقل عن أحمد أن fark إنما يكون في مني الرجل دون مني المرأة لأنه رقيق .
وتفصيله في مصطلح : (طهارة ونجاسة) .

ب - العلقه :

٥ - الكثير من المفسرين يفسرون العلقه بنقطة الدم الجامدة، وذلك استنادا إلى ماورد في بعض تفسيراتها اللغوية، ^(١) والنقطة في هذه المرحلة تدخل في مرحلة مغايرة، ولذلك استحقت أن توصف بوصف الخلق في قوله سبحانه وتعالى : ﴿خلق الإنسان من علق﴾ ^(٢) .

٦ - وقد بين الفقهاء الحكم الشرعي بالنسبة للعلقه من ناحية الطهارة والنجاسة، فقال الحنفية وهو رواية عند الحنابلة، بنجاستها. والصحيح عندهم أنها طاهرة، لأنها بدء خلق الآدمي، وقيل : إنها نجسة لأنها دم. ^(٣)
أما من ناحية حل الإسقاط وحرمة ^(٤) فتفصيل ذلك في : (إجهاض) .

ج - المضغة :

٧ - المضغة مقدار ما يمضغ، والقصد هنا

إلا من الرجل كما هو ظاهر. وقيل إنها نطفة من ماء الرجل والمرأة. وجمعها نطف. وفيها كل القوى، وهذا الذي عليه جمهور العلماء والمفسرين، وهو الواضح من قول الرسول ﷺ فيما روي عنه : «إذا سبق ماء الرجل ماء المرأة نزع الولد، وإذا سبق ماء المرأة نزع» ^(١) وواضح من عبارة الحديث أن الجنين يتكون من النطفة الممتزجة من ماء الرجل وماء المرأة. ^(٢)
٤ - ويتعلق بالنطفة أحكام من حيث الطهارة والنجاسة، فذهب الحنفية والمالكية وهي رواية عن أحمد - خلاف المشهور - إلى أنها نجسة، ولا فرق في النجاسة بين ماء الرجل وماء المرأة، ويرى الشافعية وهو المشهور عن أحمد أنها طاهرة. والقائلون بالنجاسة مطلقا لا بد عندهم من غسل مني المرأة أيضا رطبا كان أو يابسا، والقائلون بطهارته يستحب عندهم غسل مني رطبا ويستحب fark مني الرجل. وبذا ترى أن الطهارة أو النجاسة لا يفرق فيها الخارج من الرجل والخارج من المرأة. ^(٣)

(١) حديث : «إذا سبق ماء الرجل ماء المرأة نزع الولد . . .» أخرجه البخاري (الفتح ٨ / ١٦٥ - ط السلفية) من حديث أنس .

(٢) دائرة المعارف للبستاني ٦ / ٥٦٩ ط بيروت . وكتب التفسير عند تفسير الآية ٦ من سورة الطارق، وكتب الحديث عند شرح هذا الحديث .

(٣) المغني ٢ / ٩٢، وابن عابدين ١ / ٢٢٧، ٢٢٩، والإقناع وحاشيته ١ / ٢٧٧، والدردير والدسوقي ١ / ٥٦

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٢ / ٦، والتفسير الكبير ٢٣ / ٨٤، وروح المعاني ١٨ / ١٣، وتفسير أبي السعود ٤ / ٣٦، ٤ / ٣٦

(٢) سورة العلق ٢ /

(٣) حاشية ابن عابدين ١ / ٢٢٦، والمغني ٢ / ٩٤

(٤) حاشية ابن عابدين ٢ / ٤١١، والشرح الكبير ٢ / ٢٦٦، ونهاية المحتاج ٦ / ١٧٩، والمغني ٨ / ٨١٥

القطعة من اللحم بمقدار ما يمضغ ، يقول الإمام الرازي عند تفسيره قول الله تعالى : ﴿ فخلقنا العلقة مضغة . . . ﴾^(١) سمي تحويل العلقة مضغة خلقا ، لأنه سبحانه يفني بعض أعراضها ويخلق أعراضا غيرها ، فسمي خلق الأعراض خلقا لها وكأنه سبحانه يخلق فيها أجزاء زائدة^(٢) .

فتجب له الحقوق التي لا تحتاج إلى قبول ، كثبت النسب ، والإرث ، والاستحقاق في الوقف^(١) . والشارع وإن أجاز إقامة أمين ليحافظ على مال الجنين إلا أن هذا الأمين ليس في حكم الوصي ، ولا يملك التصرف باسمه . وانظر تفصيل ذلك في مصطلح (أهلية) .

أثر الجنين في نفقة أمه :

١٠ - لا خلاف بين الفقهاء في أن الحامل المطلقة تستحق النفقة والسكنى لقوله تعالى : ﴿ وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن ﴾^(٢) والنفقة لها بسبب الجنين أو العدة^(٣) على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحي (حامل ، ونفقة) .

٨ - وتكلم الفقهاء في حكمها من حيث النجاسة والطهارة ، فقال الحنفية : إنها نجسة كالعلقة ، وذكر ابن الهمام أن العلقة إذا صارت مضغة تطهر . وقال ابن عابدين : إن ذلك مشكل^(٣) . والتفصيل في مصطلح : (مضغة) .

أما ما يتعلق بإسقاطها فسيأتي بعد ، وتفصيله في مصطلح : (إجهاض وسقط) .

أثر الجنين في العدة :

١١ - عدة الحامل تكون بوضع الحمل لقوله تعالى : ﴿ وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن

أهلية الجنين :

٩ - للجنين حقوق بينها الشارع ، أساسها أهلية الوجوب والذمة . وأهلية الوجوب بالنسبة للجنين تكون ناقصة . قال البزدوي : إن الجنين له ذمة مطلقة ، وإن كانت الأهلية بالنسبة للجنين ناقصة ، لأنه يحتمل الحياة والموت^(٤) .

(١) الفناي على التلويح ١٥٦/٣ ، وأهلية الوجوب بصفة عامة مرتبطة بالذمة ، ويقول صدر الشريعة في التوضيح والتلويح ١٥٢/٣ : الذمة وصف يصير به الإنسان أهلا له وعليه . فالذمة تستوعب الحقوق والالتزامات . ويقول ابن الملك في شرح المنار ص ٩٣٦ : الذمة نفس لها عهد سابق .

(٢) سورة الطلاق ٦ /

(٣) البدائع ٢٠٩/٣ ، والمدونة ١٥٣/٥ ونهاية المحتاج

٢١١/٧ ، والإقناع ٤٦/٤ ، والمغني ٤٨٣/٣

(١) سورة المؤمنون ١٢ /

(٢) التفسير الكبير ٨٤ / ٢٣

(٣) حاشية ابن عابدين ٢٢٩ / ١

(٤) كشف الأسرار ١٣٥١ / ٤

الفقهاء،^(١) على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح : (حامل ، وطلاق).

أثر الجنين في عقوبة أمه :

١٥ - اتفق الفقهاء على أنه لا يقام الحد أو القصاص على الحامل حتى تضع ، سواء أكان الحمل من زنى أم من غيره ، على تفصيل ينظر في مصطلح : (حامل).^(٢)

أثر الجنين في دفن أمه :

١٦ - إذا ماتت كافرة في بطنها جنين من مسلم بنكاح أو وطاء شبهة . فقد اختلف ، هل تدفن في مقابر المسلمين مراعاة لجنينها ، أو في مقابر الكفار مراعاة لحالها^(٣) على تفصيل ينظر في مصطلح : (حامل).

استحقاق الجنين في تركة مورثه :

١٧ - نص الفقهاء على أن الحمل من جملة الورثة إذا تيقن وجوده عند الوفاة وانفصل عن أمه حيا وكان يتحقق فيه سبب من أسباب

حملهن^(١) وأجمع أهل العلم في جميع الأمصار أن المطلقة الحامل تنقضي عدتها بوضع الحمل . والمتوفى عنها زوجها إذا كانت حاملا فعدتها بوضع الحمل على خلاف وتفصيل في ذلك^(٢) ينظر تحت عنوان (عدة).

أثر الجنين في تصرفات الحامل :

١٢ - للجنين أثر في تصرفات الحامل في الشهور الأخيرة من الحمل ، على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحي : (حامل . ومرض الموت).^(٣)

موت الحامل وفي بطنها جنين حي :

١٣ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الحامل إذا ماتت وفي بطنها جنين حي يشق بطنها ، ويخرج ولدها ، لأنه استبقاء حي بإتلاف جزء من ميت.^(٤) وفي ذلك خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح : (حامل).

أثر الجنين في الطلاق :

١٤ - يقع طلاق الحامل رجعيًا وبائنا باتفاق

(١) سورة الطلاق / ٤

(٢) البدائع ٣/ ١٩٣ ، والمبسوط ٥/ ٣١ ، ٥٨ ، وفتح القدير

٣/ ٧٣ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٦٥٥ ، وحاشية الدسوقي

٢/ ٤٧٣ ، والشرح الكبير ١/ ٤٧٤ ، والخطيب على أبي

شجاع ١/ ٣٦ ، ونهاية المحتاج ٧/ ١٢٧ ، والمغني ٣/ ٤٨٣

(٣) راجع في هذا (الجامع لأحكام القرآن) ٧/ ١٣٩ ، والمغني

١٦/ ٦

(٤) حاشية ابن عابدين ١/ ٦٦٠ ، والمغني ٦/ ٥٥١

(١) راجع الهداية والفتح ٣/ ٣٢ ، وبداية المجتهد ٢/ ٥٣ ،

ونهاية المحتاج ٧/ ٥٠٣ ، والإقناع ٣/ ٤٣٣ ، والمغني

٩٨/ ٧ - ١٠٢

(٢) الهداية ٢/ ٨٥ ، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي

٤/ ٢٦٠ ، ٣١٢ ، والمنهاج وشرحه ٧/ ٢٨٨ ، ٤١١ ،

والمغني ٧/ ٧٣١ ، ٨/ ١٧١ ، والمحلى ١١/ ٢١٠ - ٢١٢

(٣) المغني ٢/ ٥٦٣

الورثة، ويدفع إلى من لا ينقصه الحمل كل ميراثه، ويدفع إلى من ينقصه الحمل أقل نصيبه، ومن يسقط الحمل لا يدفع إليه شيء. والتفصيل في (إرث).

حكم الوصية للجنين :

١٩ - صرح الفقهاء بأن الوصية تثبت للجنين استحساناً من غير حاجة إلى قبول، باعتبار أنها استخلاف من وجه، والجنين يصلح خليفة في الإرث، فكذا في الوصية. بل لعل الوصية في هذا أظهر، يقول ابن قدامة: والحمل يرث فتصح الوصية له - فإذا ورث الحمل فالوصية له أولى. (١)

والجنين يستحق غلة العين الموصى بها من وقت وفاة الموصي عند الحنفية، ولذا فإن الوصية له توقف حتى يتم الوضع وتتيقن حياته. كما أنه يملك الموصى به جميعه إن كان واحداً، وإذا كان أكثر من واحد وبين ولادتهم أقل من ستة أشهر فإن الموصى به يكون لهما أولهم. وتفصيل ذلك في مصطلح: (حمل، وصية).

الوقف على الجنين :

٢٠ - أجاز الفقهاء الوقف على الأولاد والذرية الموجود منهم ومن سيولد، على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحي: (حمل، ووقف).

(١) المغني ٥٧/٦

الإرث. ويحتمل أن يكون الجنين ذكراً، كما يحتمل أن يكون أنثى، ويحتمل أن يكون متعدداً، كما يحتمل أن يكون واحداً. ولكل حكمه الخاص في الإرث. وتفصيل ذلك في مصطلحي: (إرث، وحمل).

أثر الجنين في الإرث :

١٨ - يؤثر الجنين في الميراث في بعض الحالات، فإذا كان نصيب الوارث يتأثر بالحمل، عومل الوارث بأقل الأنصبة على فرض كون الجنين ذكراً أو أنثى، وكونه متعدداً أو واحداً، وكونه وارثاً أو غير وارث، على ما هو مبين في مصطلح: (إرث).

وعلى الجملة، فإن الجنين قد يؤثر على أنصبة كثير من الوارثين، ومن صور ذلك ما إذا توفيت امرأة عن زوجها وابن أخيها الشقيق، وعن حمل لأخ شقيق آخر متوفى، فإنه لو فرض الحمل ذكراً لاستحق مع الآخر نصف الباقي بعد الزوج، وإذا فرض الجنين أنثى فإنها لا تستحق شيئاً، ولو كان الحمل متعدداً من الذكور لشاركوا الموجود في الباقي، وإن كن إناثاً لم يستحقن شيئاً، وإن كان ذكراً وأنثى يشارك الذكر دون الأنثى.

وعلى كل فتقسيم التركة مع وجود الحمل يكون غير نهائي، فتقسم التركة إن طالب

الجنينة على الجنين :

٢١ - إذا وقع اعتداء على الجنين وتسبب في إسقاطه ميتاً ففيه الغرة عند جمهور الفقهاء^(١) واختلف في وجوب الكفارة، على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح : (إجهاض).

تغسيل الجنين، وتكفينه، والصلاة عليه، ودفنه :

٢٢ - ذهب الحنفية إلى أنه إذا انفصل الجنين ميتاً ولم يستهل بعد الولادة، فإنه يغسل، ويسمى، ويدرج في خرقه، ويدفن، ولا يصلى عليه. يقول ابن عابدين: وهذا الكلام يشمل ماتم خلقه، وما لم يتم خلقه. أما ما تم خلقه فلا خلاف في تغسيله، وأما ما لم يتم، ففيه خلاف. والمختار أنه يغسل ويلف في خرقه ولا يصلى عليه.^(٢) وجزم صاحب الهداية في هذا المقام بأن من استهل بعد الولادة سمي، وغسل، وصلى عليه. واستدل بما روي عن الرسول ﷺ قال: «إذا استهل الصبي صلي عليه، وورث»،^(٣) وبأن الاستهلال دلالة

الحياة، فيتحقق في حقه سنة الموتى، ثم يقول: وإن لم يستهل أدرج في خرقه كرامة لبني آدم، ولم يصل عليه، لما روينا، ويغسل في غير الظاهر من الرواية لأنه نفس من وجه وهو المختار.^(١) وأورد الكاساني تفصيل الخلاف في هذا بين أئمة المذهب.^(٢)

ومن الواضح أن السقط المسلم يدفن في مقابر المسلمين. يقول الكاساني في البدائع: لو كانت كتابية تحت مسلم ثم ماتت، وفي بطنها ولد مسلم، اختلف الصحابة في الدفن، فقال بعضهم: تدفن في مقابر المسلمين ترجيحاً لجانب الولد، وقال بعضهم: تدفن في مقابر المشركين، لأن الولد في حكم جزء منها ما دام في البطن.^(٣)

وعند المالكية قال الدردير: لا يغسل سقط لم يستهل صارخاً ولو تحرك، إذ الحركة لا تدل على الحياة... ويغسل دم السقط، ويلف بخرقه، ويوارى وجوباً في التكفين والدفن.^(٤) وفي موضع آخر يقول: وتدفن غير المسلمة التي في بطنها جنين من مسلم بحضرة غير المسلمين لعدم حرمة جنينها.^(٥)

(١) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢٦٩/٤

(٢) حاشية ابن عابدين ٥٦٤/١

(٣) حديث: «إذا استهل الصبي صلي عليه وورث» أخرجه

ابن ماجه (١/٤٨٣ - ط الحلبي) من حديث جابر بن

عبدالله، وضعفه الزيلعي في نصب الراية (٢/٢٧٨ - ط

المجلس العلمي).

(١) حاشية ابن عابدين ٧٠/١

(٢) بدائع الصنائع ٣٠١/١ - ٣٠٤

(٣) بدائع الصنائع ٣٠٣/١

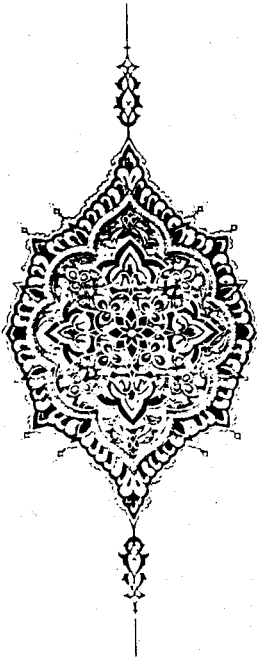
(٤) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ١/٢٧٧

(٥) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ١/٢٧٩

أربعة أشهر غسل، لقول الرسول ﷺ: «والسقط يصلى عليه، والغسل واجب وإن لم يستهل»^(١).

وعند الشافعية: إذا استهل الجنين أو تحرك، ثم مات، غسل وصلى عليه، وإن لم يستهل ولم يتحرك، فإن لم يكن له أربعة أشهر، كفن بخرقة ودفن.

وإن تم له أربعة أشهر، ففي القديم يصلى عليه، لأنه قد نفخ فيه الروح، وفي الأم لا يصلى عليه وهو الأصح. ويقول الرملي: إن الولد النازل بعد تمام ستة أشهر يجب فيه ما يجب في الكبير من صلاة وغيرها، وإن نزل ميتا ولم يعلم سبق حياته... ثم قال بعد ذلك: إن للسقط أحوالا حاصلها: أنه إن لم يظهر فيه خلق آدمي لا يجب فيه شيء. نعم يسن ستره بخرقة ودفنه، وإن ظهر فيه خلقة ولم تظهر فيه إماراة الحياة وجب فيه ماسوى الصلاة.^(١)



وعند الحنابلة يقول ابن قدامة: إذا أكمل السقط أربعة أشهر أو بان فيه خلق إنسان، غسل وصلى عليه ولو لم يستهل، ويستحب تسميته، ونقل جماعة أن ذلك بعد أربعة أشهر، وفي الفروع: لا يجوز أن يصلى عليه كالعلقة،^(٢) وفي كل من الروض المربع، وكشاف القناع:^(٣) إذا ولد السقط لأكثر من

(١) حديث: «السقط يصلى عليه» أخرجه أبوداود (٣/٥٢٣ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (١/٣٦٣ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث المغيرة بن شعبة وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

(١) نهاية المحتاج ٢/٤٨٧

(٢) الفروع ٢/٢١٠ ط الثانية.

(٣) الروض المربع ١/٦٩، وكشاف القناع ١/٣٦٨

جهد

التعريف :

١ - الجهد مصدر جاهد، وهو من الجهد - بفتح الجيم وضمها - أي الطاقة والمشقة، وقيل : الجهد - بفتح الجيم - هو المشقة، وبالضم الطاقة. (١)

والجهد القتال مع العدو كالمجاهدة، قال تعالى : ﴿وجاهدوا في الله حق جهاده﴾. (٢) وفي الحديث الشريف : «لا هجرة بعد الفتح، ولكن جهاد ونية». (٣) يقال : جاهد العدو مجاهدة وجهادا إذا قاتله. وحقيقة الجهاد كما قال الراغب : المبالغة واستفراغ الوسع في مدافعة العدو باليد أو اللسان. أو ما أطاق من شيء، وهو ثلاثة أضرب : مجاهدة العدو الظاهر، والشیطان، والنفس. وتدخل الثلاثة في قوله

(١) لسان العرب مادة : (جهد)، والقاموس المحيط، وتاج العروس مادة : (جهد).

(٢) سورة الحج / ٧٨

(٣) حديث : «لا هجرة بعد الفتح، ولكن جهاد ونية» أخرجه البخاري (الفتح ٣/٦ - ط السلفية) ومسلم (٣/١٤٨٧ - ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عباس.

تعالى : ﴿وجاهدوا في الله حق جهاده﴾. وقال ابن تيمية : الجهاد إما أن يكون بالقلب كالعزم عليه، أو بالدعوة إلى الإسلام وشرائعه، أو بإقامة الحجّة على المبطل، أو ببيان الحق وإزالة الشبهة، أو بالرأي والتدبير فيما فيه نفع المسلمين، أو بالقتال بنفسه. فيجب الجهاد بغاية ما يمكنه. قال البهوتي : ومنه هجو الكفار. كما كان حسان رضي الله عنه يهجو أعداء النبي ﷺ. (١)

والجهاد اصطلاحاً : قتال مسلم كافراً غير ذي عهد بعد دعوته للإسلام وإبائه، إعلاء لكلمة الله. (٢)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - السير :

٢ - السير جمع سيرة وهي فعلة بكسر الفاء من السير. وقد غلبت في لسان الفقهاء على الطرائق المأمور بها في غزو الكفار، وما يتعلق بها، كغلبة لفظ (المناسك) على أمور الحج. وقد سميت المغازي سيرا، لأن أول أمورها السير إلى العدو، والمراد بها سير الإمام

(١) كشاف القناع ٣/٣٦

(٢) فتح القدير ٤/٢٧٧، والفتاوى الهندية ٢/١٨٨، والخرشي ٢/١٠٧، وجواهر الإكليل ١/٢٥٠، وشرح الزرقاني على الموطأ ٢/٢٨٧، وحاشية الشرقاوي ٣/٣٩١، وحاشية الباجوري ٢/٢٦٨

جهاد ٣ - ٥

صيام شهر وقيامه، وإن مات جرى عليه عمله الذي كان يعمل، وأجرى عليه رزقه، وأمن الفتان»^(١).

ولتفصيل ذلك يرجع إلى مصطلح: (رباط).

تدرج مشروعية الجهاد:

٥ - الجهاد مشروع بالإجماع، لقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ﴾^(٢) إلى غير ذلك من الآيات، ولفعله ﷺ، وأمره به^(٣) وأخرج مسلم: «من مات ولم يغز، ولم يحدث به نفسه مات على شعبة من نفاق»^(٤).

وقد كان الجهاد في عهد رسول الله ﷺ قبل الهجرة غير مأذون فيه، لأن الذي أمر به ﷺ أول الأمر هو التبليغ والإنذار، والصبر على أذى الكفار، والصفح والإعراض عن المشركين، وبدأ الأمر بالدعوة سرا ثم جهرا^(٥).

قال الله تعالى: ﴿فاصفح الصفيح الجميل﴾^(٦) وقال أيضا: ﴿ادع إلى سبيل ربك

ومعاملاته مع الغزاة، والأنصار، ومنع العداة والكفار»^(١).

ب - الغزو:

٣ - الغزو ومعناه الطلب، يقال: مامغزأك من هذا الأمر أي ما مطلبك، وسمي الغازي، غازيا لطلبه الغزو^(٢).

ويعرف كتاب الجهاد في غير كتب الفقه بكتاب المغازي، وهو أيضا أعم لأنه جمع مغزاة مصدر لغزأ، إنزالا على الوحدة، والقياس غزو، وغزوة للوحدة، كضربة وضرب، وهو قصد العدو للقتال، خص في عرف الشارع بقتال الكفار^(٣).

ج - الرباط:

٤ - الرباط هو الإقامة في مكان ليس وراءه إسلام، ويتوقع هجوم العدو منه لقصد دفعه لله تعالى.

والرباط تأهب للجهاد، والأحاديث في فضله كثيرة منها: ما في صحيح مسلم من حديث سلمان رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «رباط يوم وليلة خير من

(١) فتح القدير ١٨٨/٥، وابن عابدين ٢١٧/٣، ٢١٨، وحديث: «رباط يوم وليلة خير من صيام شهر...» أخرجه مسلم (٣/١٥٢٠ - ط الحلبي).

(٢) سورة البقرة/٢١٦

(٣) المغني ٣٤٦/٨، وكشاف القناع ٣٢/٣

(٤) حديث: «من مات ولم يغز ولم يحدث...» أخرجه مسلم (٣/١٥١٧ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٥) القرطبي ٧٢٢/١، وعمدة التفسير عن الحافظ ابن كثير

٤٦/٢، وإمتاع الأسع للمقريري ٥١/١

(٦) سورة الحجر/٨٥

(١) ابن عابدين ٢١٧/٤ ط دار إحياء التراث العربي، وفتح القدير ١٨٨، ١٨٧/٥

(٢) النظم المستعذب في شرح غريب المذهب ٢٢٦/٢

(٣) فتح القدير ١٨٧/٥ وما بعدها.

والفقهاء على أنه ينبغي أن لا يترك الجهاد كل سنة مرة على الأقل.^(١) ومعنى ذلك أن يوجه الإمام كل سنة طائفة، ويزج بنفسه معها أو يخرج بدله من يشق به، ليدعو الكفار للإسلام، ويرغبهم فيه، ثم يقاتلهم إذا أبوا، لأن في تعطيله أكثر من سنة ما يطمع العدو في المسلمين. فإن دعت الحاجة في السنة إلى أكثر من مرة وجب، لأنه فرض على الكفاية فوجب منه ما دعت الحاجة إليه، فإن دعت الحاجة إلى تأخيرها لضعف المسلمين، أو قلة ما يحتاج إليه في قتالهم من العدة، أو المدد الذي يستعين به، أو يكون الطريق إليهم فيها مانع، أو ليس هنا مؤن، أو للطمع في إسلامهم ونحو ذلك من الأعذار، جاز تأخيرها. لأن النبي ﷺ صالح قريشا عشر سنين،^(٢) وأخر قتالهم حتى نقضوا الهدنة، وأخر قتال غيرهم من القبائل بغير هدنة. ولأنه إذا كان يرجى من النفع بتأخيرها أكثر مما يرجى من النفع بتقديمه وجب تأخيرها.^(٣)

(١) ابن عابدين ٢١٨/٣، والدسوقي ١٧٣/٢، وجواهر الإكليل ٢٥١/١، والمهذب ٢٢٦/٢، وروضة الطالبين ٢٠٨/١٠، والمغني ٣٤٨/٨، وكشاف القناع ٣٦/٣، والإنصاف ١١٦/٤

(٢) حديث: «أن النبي ﷺ صالح قريشا عشر سنين» أخرجه ابن اسحاق مراسلا عن الزهري كما في سيرة ابن هشام (٢/٣١٧ - ط الحلبي).

(٣) المهذب ٢٢٦/٢، والمغني ٣٤٨/٨، وكشاف القناع ٣٦/٣، والإنصاف ١١٦/٤

بالحكمة والموعظة الحسنة، وجادلهم بالتي هي أحسن^(١) وقال أيضا: ﴿فاصدع بما تؤمر وأعرض عن المشركين﴾^(٢) ثم أذن الله بعد ذلك للمسلمين في القتال إذا ابتدأهم الكفار بالقتال، وكان ذلك في السنة الثانية من الهجرة. وذلك في قوله تعالى: ﴿أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا﴾.^(٣)

ثم شرع الله الابتداء بالقتال على الإطلاق بقوله تعالى: ﴿انفروا خفافا وثقالا﴾^(٤) وقوله: ﴿وقاتلوا المشركين كافة﴾^(٥) وتسمى هذه آية السيف، وقيل: هي قوله تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾.^(٦)

وقال رسول الله ﷺ: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، فمن قالها فقد عصم مني ماله ونفسه إلا بحقه وحسابه على الله».^(٧)

(١) سورة النحل ١٢٥/

(٢) سورة الحجر ٩٤/

(٣) سورة الحج ٣٩/

(٤) سورة التوبة ٤١/

(٥) سورة التوبة ٣٦/

(٦) سورة التوبة ٥/

(٧) حديث: «أمرت أن أقاتل الناس» أخرجه البخاري (الفتح ٢٦٢/٣ - ط السلفية) من حديث عمر بن الخطاب.

وانظر: المبسوط للسرخسي ٢/١٠، وروضة الطالبين ٢٠٤/١٠، وشرح روض الطالب من أسنى المطالب ١٧٥/٤

وأموالهم بأن لهم الجنة، يقاتلون في سبيل الله فيقتلون ويقتلون، وعدا عليه حقا في التوراة والإنجيل والقرآن، ومن أوفى بعهده من الله فاستبشروا ببيعكم الذي بايعتم به، وذلك هو الفوز العظيم^(١).

وقوله تعالى: ﴿ولا تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله أمواتا، بل أحياء عند ربهم يرزقون﴾^(٢).

وقد جاء أنه ﷺ جعله أفضل الأعمال بعد الإيمان في حديث أبي هريرة قال: سئل رسول الله ﷺ: أي العمل أفضل؟ قال: إيمان بالله ورسوله. قيل: ثم ماذا؟ قال: «الجهاد في سبيل الله»^(٣).

وأفضل ما يتطوع به الجهاد، وقد قال أحمد بن حنبل: لا أعلم شيئا بعد الفرائض أفضل من الجهاد، وقد روى هذه المسألة عن أحمد جماعة من أصحابه. قال أحمد: الذين يقاتلون العدو هم الذين يدفعون عن الإسلام وعن حريمهم، فأى عمل أفضل منه؟ الناس آمنون وهم خائفون، قد بذلوا مهج أنفسهم. والأحاديث متظاهرة بذلك: فعن أبي هريرة

فإذا لم يوجد ما يدعو إلى تأخير الجهاد فإنه يستحب الإكثار منه، لقوله ﷺ: «والذي نفسي بيده لوددت أن أقتل في سبيل الله ثم أحيأ، ثم أقتل ثم أحيأ، ثم أقتل»^(١). وروي أن النبي ﷺ غزا سبعا وعشرين غزوة، وبعث خمسا وثلاثين سرية^(٢).

فضل الجهاد :

٦ - فضل الجهاد عظيم، وحاصله بذل الإنسان نفسه ابتغاء مرضاة الله تعالى، وتقربا بذلك إليه سبحانه وتعالى.

ولقد فضل الله المجاهدين على القاعدين في قوله عز وجل: ﴿لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولي الضرر، والمجاهدون في سبيل الله بأموالهم وأنفسهم، فضل الله المجاهدين بأموالهم وأنفسهم على القاعدين درجة، وكلا وعد الله الحسنى، وفضل الله المجاهدين على القاعدين أجرا عظيما﴾^(٣).

وقوله تعالى: ﴿والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا، وإن الله لمع المحسنين﴾^(٤) وقوله تعالى: ﴿إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم

(١) حديث: «والذي نفسي بيده لوددت أن أقتل في...» أخرجه البخاري (الفتح ١٦/٦ - ط السلفية) من حديث أبي هريرة.

(٢) المسوط ٣/١٠، والمهذب ٢/٢٧٧.

(٣) سورة النساء ٩٥.

(٤) سورة العنكبوت ٦٩.

(١) سورة التوبة ١١١.

(٢) سورة آل عمران ١٦٩.

(٣) حديث أبي هريرة: سئل رسول الله ﷺ: «...» أخرجه

البخاري (الفتح ٧٧/١ - ط السلفية) ومسلم (٨٨/١ - ط الحلبي).

وهذه الأحاديث وغيرها تتضافر على بيان فضل الجهاد.

وقد صرح الحنابلة: بأن الجهاد في البحر أفضل من الجهاد في البر، لحديث أم حرام أن النبي ﷺ نام عندها، ثم استيقظ وهو يضحك، قالت: فقلت: ما أضحكك يا رسول الله؟ قال: «ناس من أمتي عرضوا عليَّ غزاةً في سبيل الله يركبون ثبج هذا البحر مملوكا على الأسرة أو مثل الملوك على الأسرة». (١)

ولأن البحر أعظم خطرا ومشقة، فإنه بين العدو، وفيه خطر الغرق، ولا يتمكن من الفرار إلا مع أصحابه، فكان أفضل من غيره.

وكذلك القتال مع أهل الكتاب أفضل من قتال غيرهم، لأنهم يقاتلون عن دين، ويؤيده حديث أم خلاد من قوله ﷺ: «ابنك له أجر شهيدين، قالت: ولم ذاك يا رسول الله؟ قال: لأنه قتله أهل الكتاب». (٢)

= البخاري (الفتح ٤٩/٦ - ط السلفية) ومسلم (١٥٠٧/٣ - ط الحلبي).

(١) حديث: «ناس من أمتي عرضوا علي...» أخرجه البخاري (الفتح ١٠/٦ - ط السلفية) ومسلم (٣/١٥١٨ - ط الحلبي).

(٢) كشف القناع ٣/٣٨، ٤٠، والإنصاف ٤/١١٩، ١٢٠، والمغني ٨/٣٤٠، ٣٥٠.

وحديث: «إن ابنك له أجر شهيدين...» أخرجه أبوداود (١٣/٣) - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث قيس بن شماس. وأعله المنذري بضعف راويين فيه، كما في مختصره لأبي داود (٣/٣٥٩ - نشر دار المعرفة).

أن رجلا جاء إلى النبي ﷺ فقال: دلني على عمل يعدل الجهاد، قال: لا أجده، ثم قال: هل تستطيع إذا خرج المجاهد أن تدخل مسجدك فتقوم ولا تفتر، وتصوم ولا تفطر؟ قال: ومن يستطيع ذلك؟ (١)

وعن أبي هريرة أيضا قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «مثل المجاهد في سبيل الله - والله أعلم بمن يجاهد في سبيله - كمثل الصائم القائم، وتوكل الله للمجاهد في سبيله، بأن يتوفاه أن يدخله الجنة، أو يرجعه سالما مع أجر أو غنيمة». (٢)

وعن أنس بن مالك أن النبي ﷺ قال: «ما من عبد يموت له عند الله خير يسره أن يرجع إلى الدنيا، وأن له الدنيا وما فيها إلا الشهيد لما يرى من فضل الشهادة، فإنه يسره أن يرجع إلى الدنيا فيقتل مرة أخرى». (٣)

وعن بسر بن سعيد قال: حدثني زيد بن خالد أن رسول الله ﷺ قال: «من جهز غازيا في سبيل الله فقد غزا، ومن خلف غازيا بخير فقد غزا». (٤)

(١) حديث: «هل تستطيع إذا خرج المجاهد أن تدخل...» أخرجه البخاري (الفتح ٤/٦ - ط السلفية).

(٢) حديث: «مثل المجاهد في سبيل الله...» أخرجه البخاري (الفتح ٦/٦ - ط السلفية).

(٣) حديث: «ما من عبد يموت له عند الله خير...» أخرجه البخاري (الفتح ١٥/٦ - ط السلفية).

(٤) حديث: «من جهز غازيا في سبيل الله...» أخرجه =

الحكم التكليفي للجهد :

٧ - الجهد فرض في الجملة ، والدليل على فرضيته قوله عز وجل : ﴿ كتب عليكم القتال وهو كره لكم ﴾ ، ^(١) وقوله تعالى : ﴿ انفروا خفافا وثقالا ، وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم في سبيل الله ﴾ ، ^(٢) وقوله ﷺ : « الجهد ماض منذ بعثني الله إلى أن يقاتل آخر أمتي الدجال » . ^(٣) والمراد - والله أعلم - أنه فرض باق ، لأن المضي معناه النفاذ ، والنفاذ إنما هو في الفرض من الأحكام ، فإن النذب والإباحة لا يجب فيهما الامتثال والنفاذ . ^(٤)

وقد نقل عن ابن عبد البر أن الجهد فرض كفاية مع الخوف ، ونافلة مع الأمن . ^(٥)

٨ - ثم اختلف القائلون بالفرضية :

فذهب الجمهور إلى أنه فرض على الكفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقي لحصول

✓ (١) سورة البقرة / ٢١٦

(٢) سورة التوبة / ٤١

(٣) حديث : « الجهد ماض منذ بعثني الله إلى أن يقاتل آخر أمتي الدجال » أخرجه أبوداود (٤٠ / ٣) - تحقيق عزت عبيد دعاس من حديث أنس بن مالك ، وفي إسناده جهالة كما في فيض القدير للمناوي (٣ / ٢٩٣) ط المكتبة التجارية .

(٤) فتح القدير ١٨٩ / ٥ وما بعدها ، وجواهر الإكليل

٢٥١ / ١ ، وروضة الطالبين ٢٠٨ / ١٠ ، والإنصاف

١١٦ / ٤ ، والمغني ٣٤٥ / ٨

(٥) الدسوقي ١٧٣ / ٢ ، وجواهر الإكليل ٢٥١ / ١

المقصود وهو كسر شوكة المشركين ، وإعزاز الدين . ومعنى الكفاية في الجهد أن ينهض إليه قوم يكفون في جهادهم ، إما أن يكونوا جندا لهم دواوين من أجل ذلك ، أو يكونوا أعدوا أنفسهم له تطوعا بحيث إذا قصدهم العدو حصلت المنعة بهم ، ويكون في الثغور من يدفع العدو عنها ، ويبعث في كل سنة جيشا يغيرون على العدو في بلادهم .

وفرض الكفاية : ما قصد حصوله من غير شخص معين ، فإن لم يوجد إلا واحد تعين عليه ، كرد السلام ، والصلاة على الجنازة . ^(١) فإذا لم يتم بالواجب من يكفي ، أثم الناس كلهم . واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ وما كان المؤمنون لينفروا كافة فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم ﴾ . ^(٢) واستدلوا كذلك بقوله تعالى : ﴿ فضل الله المجاهدين بأموالهم وأنفسهم على القاعدين درجة ، وكلا وعد الله الحسنى ، وفضل الله المجاهدين على القاعدين أجرا عظيما ﴾ . ^(٣)

واستدلوا لذلك بأن الجهد ما فرض لعينه ،

(١) ابن عابدين ٢١٩ / ٣ ، وكشاف القناع ٣ / ٣٢ ، ٣٣ ،

والمغني ٣٤٦ / ٨

(٢) سورة التوبة / ١٢٢

(٣) سورة النساء / ٩٥

للقاعدین: «أیکم خلف الخارج فی أهله وماله بخیر کان له مثل نصف أجر الخارج»^(١).

وقال سعید بن المسیب: إن الجهد من فروض الأعیان^(٢). لقوله تعالى: ﴿انفروا خفافا وثقالا، وجاهدوا بأموالکم وأنفسکم فی سبیل الله﴾^(٣).

وقوله: ﴿إلا تنفروا یعذبکم عذابا ألیما﴾^(٤). وقول الرسول ﷺ: «من مات ولم یغز، ولم یحدث نفسه بالغزو، مات علی شعبة من نفاق»^(٥). وأن القاعدین الموعودین بالحسنی كانوا حراسا، أي كانوا من هذین كذلك^(٦).

متی یصیر الجهد فرض عین؟

٩- ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه یصیر الجهد فرض عین فی کل من الحالات الآتية:

وإنما فرض لإعزاز دین الله، ودفع الشر عن العباد.

والمقصود أن یأمن المسلمون، ویتمکنوا من القيام بمصالح دینهم ودنیاهم. فإذا اشتغل الكل بالجهد لم یتفرغوا للقيام بمصالح دنیاهم. وقد کان رسول الله ﷺ تارة یمخرج، وتارة یمیث غیره، حتی قال: «والذی نفسی بیده، لولا أن رجالا من المؤمنین لا تطیب أنفسهم أن یتخلفوا عني، ولا أجد ما أحملهم علیهم، ما تخلفت عن سرية تغدو فی سبیل الله»^(١).

فهذا يدل علی أن القاعدین غیر آثمین مع جهد غیرهم، فقد وعد الله كلا الحسنی، والعاصي لا یوعد بها، ولا تفاضل بین مأجور ومأزور^(٢).

وروی أبوسعید الخدری رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ بعث إلى بنی لحیان، وقال: لیخرج من کل رجلین رجل، ثم قال

(١) حدیث: «والذی نفسی بیده، لولا أن رجالا من المؤمنین...» أخرجه البخاری (الفتح ١٦/٦ - ط السلفية) من حدیث أبي هريرة.

وانظر: المبسوط ٣/١٠، والدسوقي ١٨٢/٢، وجواهر الإکلیل ٢٥٠/١، والمهذب ٢٢٧/٢، ونهاية المحتاج ٤٥/٨، والمغني ٣٤٥/٨، وكشاف القناع ٣٣، ٣٢/٣

(٢) المهذب ٢٢٦/٢، ونهاية المحتاج ٤٥/٨، والمغني ٣٤٥/٨، وكشاف القناع ٣٢/٣

(١) حدیث: «لیخرج من کل رجلین رجل...»

صحیح مسلم ١٠٠/٢، وفي رواية «لینبعث من کل رجلین أحدهما والأجر بینهما».

(٢) نهاية المحتاج ٤٥/٨ وما بعدها، والمغني ٣٤٥/٨ وما بعدها، وكشاف القناع ٣٢/٢ وما بعدها.

(٣) سورة التوبة ٤١/

(٤) سورة التوبة ٣٩/

(٥) حدیث: «من مات ولم یغز ولم یحدث نفسه بالغزو...» أخرجه مسلم (٣/١٥١٧ - ط الحلبي) من حدیث أبي هريرة.

(٦) نهاية المحتاج ٤٥/٨ وما بعدها.

من الخروج، أو من لا قدرة له على الخروج أو القتال. ^(١)

وقد ذم الله تعالى الذين أرادوا الرجوع إلى منازلهم يوم الأحزاب فقال: ﴿يستأذن فريق منهم النبي يقولون إن بيوتنا عورة وما هي بعورة إن يريدون إلا فرارا﴾. ^(٢)

ج - إذا استنفر الإمام قوما لزمهم النفير معه إلا من له عذر قاطع، لقول الله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا ما لكم إذا قيل لكم انفروا في سبيل الله اثاقلتم إلى الأرض أرضيتم بالحياة الدنيا من الآخرة، فما متاع الحياة الدنيا في الآخرة إلا قليل﴾. ^(٣)

وقال النبي ﷺ: «لا هجرة بعد الفتح ولكن جهاد ونية، وإذا استنفرتم فانفروا» ^(٤) وذلك لأن أمر الجهاد موكول إلى الإمام واجتهاده، ويلزم الرعية طاعته فيما يراه من ذلك. ^(٥)

(١) ابن عابدين ٢٢١/٣، وفتح القدير ١٩٠/٥، والدسوقي ١٧٤/٢، وجواهر الإكليل ٢٥٣/١، وروضة الطالبين ٢١٥/١، ومغني المحتاج ٢١٩/٤، والمغني ٣٤٦/٨، ٣٤٧، وكشاف القناع ٣٧/٣

(٢) سورة الأحزاب/١٣

وانظر: فتح القدير ١٩١/٥، والمغني ٣٦٤/٨

(٣) سورة التوبة/٣٨

(٤) حديث: «لا هجرة بعد الفتح، ولكن جهاد ونية». تقدم

تخرجه (ف/١). وانظر صحيح البخاري ٦٦/٤

(٥) حاشية الدسوقي ١٧٥/٢، وجواهر الإكليل ٢٥٢/١،

والمغني ٣٥٢/٨، والمحلى ٢٩١/٧

أ - إذا التقى الزحفان، وتقابل الصفان، حرم على من حضر الانصراف، وتعين عليه المقام، لقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم فئة فاثبتوا... إلى قوله: واصبروا، إن الله مع الصابرين﴾. ^(١)

ب - إذا هجم العدو على قوم بغتة، فيتعين عليهم الدفع ولو كان امرأة أو صبيا، أو هجم على من بقرهم، وليس لهم قدرة على دفعه، فيتعين على من كان بمكان مقارب لهم أن يقاتلوا معهم إن عجز من فجأهم العدو عن الدفع عن أنفسهم، ومحل التعيين على من بقرهم إن لم يخشوا على نساءهم وبيوتهم من عدو بتشاغلهم بمعاونة من فجأهم العدو، وإلا تركوا إعانتهم.

وعند الشافعية يعتبر من كان دون مسافة القصر من البلدة كأهلها، ومن على المسافة يلزمه الموافقة بقدر الكفاية إن لم يكف أهلها، ومن يليهم. وأما من لم يفجأهم العدو فلا يتعين عليهم، يستوي في ذلك المقل منهم والمكثر.

ومعناه: أن النفير يعم جميع الناس ممن كان من أهل القتال حين الحاجة لمجيء العدو إليهم، ولا يجوز لأحد التخلف إلا من يحتاج إلى تخلفه لحفظ المكان والأهل والمال، ومن يمنعه الأمير

(١) سورة الأنفال/٤٥، ٤٦

قبول الدخول في الإسلام، أو البقاء على دينهم مع أداء الجزية، وعقد الذمة. فإن لم يقبلوا، فالقتال.

ولا ينطبق هذا على مشركي العرب، على تفصيل وخلاف ينظر في مصطلحي: (جزية، وأهل الذمة).

ونص المالكية على أنه يتعين الجهاد بتعيين الإمام ولولصبي مطبق للقتال أو امرأة، وتعيين الإمام إلجاءه إليه وجبره عليه، كما يلزم بما فيه صلاح حاله، لا بمعنى عقابه على تركه، فلا يقال: إن توجه الوجوب للصبى خرق للإجماع. (١)

حكمة تشريع الجهاد :

١٠ - القصد من الجهاد دعوة غير المسلمين إلى الإسلام، أو الدخول في ذمة المسلمين ودفع الجزية، وجريان أحكام الإسلام عليهم، وبذلك ينتهي تعرضهم للمسلمين، واعتداؤهم على بلادهم، ووقوفهم في طريق نشر الدعوة الإسلامية، وينقطع دابر الفساد، قال تعالى: ﴿وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله فإن انتهوا فلا عدوان إلا على الظالمين﴾. (٢)

وقال عز وجل: ﴿هو الذي أرسل رسوله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره المشركون﴾. (٣)

وقد مضت سنة رسول الله ﷺ وسيرته، وسيرة الخلفاء الراشدين من بعده على جهاد الكفار، وتخييرهم بين ثلاثة أمور مرتبة وهي:

الاستئذان في الجهاد :

أ - إذن الوالدين :

١١ - لا يجوز الجهاد إلا بإذن الأبوين المسلمين، أو بإذن أحدهما إن كان الآخر كافراً، إلا إذا تعين، كأن ينزل العدو بقوم من المسلمين، ففرض على كل من يمكنه إعانتهم أن يقصدهم مغنياً لهم، أذن الأبوان أم لم يأذنا، إلا أن يضيعة، أو أحدهما بعده، فلا يحل له ترك من يضيع منهما، لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ، فاستأذنه في الجهاد، فقال عليه الصلاة والسلام: «أحي والداك؟ قال: نعم، قال: ففيهما فجاهد». (١) فدل على أن بر الوالدين مقدم على الجهاد. ولأن الأصل في الجهاد أنه فرض على الكفاية ينوب عنه غيره فيه، وبر

(١) حديث: «أحي والداك؟ قال: نعم...» أخرجه البخاري (الفتح ٦/١٤٠ - ط السلفية) ومسلم (٤/١٩٧٥ - ط الحلبي).

(١) حاشية الدسوقي ٢/١٧٥، وجواهر الإكليل ١/٢٥٢

(٢) سورة البقرة/١٩٣

(٣) سورة التوبة/٣٣

الوالدين فرض يتعين عليه، لأنه لا ينوب عنه فيه غيره، ولهذا قال رجل لابن عباس رضي الله عنه: إني نذرت أن أغزو الروم، وإن أبوي منعاني، فقال: «أطع أبويك فإن الروم ستجد من يغزوها غيرك».

وروي نحوه هذا عن عمرو وعثمان رضي الله عنهما، وبه قال الأوزاعي والثوري، وسائر أهل العلم. (١)

وأما إن كان الأبوان كافرين أو أحدهما، فيرى جمهور الفقهاء أنه يجوز أن يجاهد من غير إذنهما. لأن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يجاهدون، وفيهم من له أبوان كافران من غير استئذانهما، منهم أبو بكر الصديق وأبو حذيفة بن عتبة بن ربيعة كان مع النبي ﷺ، وأبوه رئيس المشركين. (٢)

ولأن الكافر متهم في الدين بالمنع من الجهاد لمظنته قصد توهين الإسلام.

وقال الحنفية، وهو ما صرح باستثنائه بعض المالكية: إنه لا يخرج إلا بإذن الأبوين الكافرين

(١) ابن عابدين ٢٢٠/٣، وجواهر الإكليل ٢٥٢/١، وحاشية الدسوقي ١٧٥/٢، ١٧٦، والمهذب ٢٢٩/٢، ونهاية المحتاج ٥٧/٨، والمغني ٣٥٨/٨، والمحلى ٢٩٢/٧

(٢) فتح القدير ١٩٤/٥، وابن عابدين ٢٢٠/٣، وحاشية الدسوقي ١٧٥/٢، ١٧٦، وجواهر الإكليل ٢٥٢/١، والمهذب ٢٢٩/٢، ونهاية المحتاج ٥٧/٨، والمغني ٣٥٩/٨، وكشاف القناع ٤٤/٣

أو أحدهما إذا كره خروجه مخافة ومشقة، وأما إذا كان لكرهه قتال أهل دينه فلا يطيعه ما لم يخف عليه الضيعة. إذ لو كان معسرا محتاجا إلى خدمته فرضت عليه ولو كافرا، وليس من الصواب ترك فرض عين ليتوصل إلى فرض كفاية، وبهذا قال الثوري لعموم الأخبار. (١)

وإن لم يكن له أبوان وله جد أو جدة لم يجوز أن يجاهد من غير إذنهما، لأنها كأبوين في البر، ولو أذن له جده لأبيه وجدته لأمه، ولم يأذن له أبو الأم وأم الأب، فصرح الحنفية بأنه لا بأس بخروجه، لقيام أبي الأب وأم الأم مقام الأب والأم عند فقدهما، والآخران كباقى الأجانب إلا إذا عدم الأولان. (٢)

وإن كان له أب وجد، أو أم وجدة، فذهب الشافعية في الأصح وهو رأي عند الحنابلة، إلى أنه يلزمه استئذان الجدة مع الأب، واستئذان الجدة مع الأم، لأن وجود الأبوين لا يسقط بر الجدین، ولا ينقص شفقتهم عليه.

والمذهب عند الحنابلة وهو قول لدى الشافعية أنه لا يلزمه، لأن الأب والأم يحجبان الجد والجدة عن الولاية والحضانة. (٣)

(١) ابن عابدين ٢٢٠/٣، وحاشية الدسوقي ١٧٦/٢، والمغني ٣٥٩/٨

(٢) ابن عابدين ٢٠/٣

(٣) المهذب ٢٢٩/٢، ونهاية المحتاج ٥٧/٨، وروضة الطالبين ٢١١/١٠، والمغني ٣٥٩/٨، وكشاف القناع ٤٤/٣

وإنما يجب استئذان الأبوين في الجهد إذا لم يكن متعينا، ولكن إذا تعين عليه الجهد فلا إذن لهما من غير خلاف بين الفقهاء، لأنه صار فرض عين، وتركه معصية، ولا طاعة لأحد في معصية الله.

قال الأوزاعي: لا طاعة للوالدين في ترك الفرائض، والجمع، والحج، والقتال، لأنها عبادة تعينت عليه فلم يعتبر إذن الأبوين فيها كالصلاة. (١)

الرجوع عن الإذن :

١٢ - من خرج للجهد بإذن الوالدين، ثم رجعا عن الإذن، أو كان الأبوان كافرين، فأولما بعد الخروج ولم يأذنا، وعلم المجاهد الحال، يلزمه الانصراف إن لم يشرع في القتال، ولم يحضر الواقعة عند الشافعية في المشهور، والحنابلة، إلا أن يخاف على نفسه أو ماله، أو يخاف انكسار قلوب المسلمين، فلا يلزمه. فإن لم يمكنه الانصراف للخوف، وأمك أنه أن يقيم في قرية في الطريق حتى يرجع الجيش، لزمه أن يقيم. وعند الشافعية قول آخر: وهو أنه لا يلزمه الانصراف.

وإن علم بعد الشروع في القتال، قال الشافعية في الأصح: يحرم الانصراف، وتجب

المصابرة، لعموم الأمر بالثبات، ولانكسار القلوب بانصرافه، والثاني: لا يحرم، بل يجب الانصراف، والثالث: يخبر بين الانصراف والمصابرة. وإن أحاط العدو بالمسلمين تعين فرض الجهد، وسقط الإذن، لأن ترك الجهد في هذه الحالة يؤدي إلى الهلاك، فقدم على حق الأبوين. (١)

وإن أذن له والداه في الغزو وشرطا عليه أن لا يقاتل، فحضر القتال، تعين عليه القتال وسقط شرطهما. وبذلك قال الأوزاعي وابن المنذر، لأنه صار واجبا عليه، فلم يبق لهما في تركه طاعة، ولو خرج بغير إذنهما فحضر القتال، ثم بدا له الرجوع لم يجز له ذلك. (٢)

ب - إذن الدائن :

١٣ - اتفق الفقهاء على أنه لا يخرج المدين للجهد إذا كان الدين حالا، واختلفوا فيما وراء ذلك على أقوال:

فذهب الحنفية إلى أنه لا يخرج المدين بغير إذن غريمه ولو لم يكن له وفاء، لأنه يتعلق به حق الغريم وهو الملازمة، فلو أذن له الدائن، ولم يبرئه، فالمستحب الإقامة لقضاء الدين، لأن

(١) روضة الطالبين ٢١٢/١٠، ونهاية المحتاج ٥٨/٨،

والمهذب ٢٢٩/٢، والمغني ٣٥٩/٨، ٣٦٠

(٢) المغني ٣٥٩/٨ وما بعدها.

(١) المراجع السابقة.

للدائن أن يمنع إن كان الدين محل قبل رجوعه. (١)

وعند الحنابلة لا يجوز الخروج سواء أكان الدين حالا أم مؤجلا بغير إذن غريمه إلا أن يترك وفاء، أو يقيم به كفيلا أو يوثقه برهن. لما روي أن رجلا جاء إلى رسول الله ﷺ، فقال يا رسول الله: أرأيت إن قتلت في سبيل الله أتكفر عني خطاياي؟ قال: «نعم إن قتلت وأنت صابر محتسب، مقبل غير مدبر، إلا الدين، فإن جبريل عليه السلام قال لي ذلك». (٢)

ولأن عبد الله بن حرام والد جابر الصحابي المعروف خرج إلى أحد وعليه دين كثير فاستشهد، وقضاه عنه ابنه مع علم النبي ﷺ من غير نكير، بل مدحه، وقال: ما زالت الملائكة تظله بأجنحتها حتى رفعتموه. (٣) وقال لابنه جابر: «أفلا أبشرك بما لقي الله به أباك؟ ما كلم الله أحدا قط، إلا من وراء حجاب، وأحيا أباك وكلمه كفاحا». (٤)

البدء بالأوجب أولى، فإن خرج فلا بأس، وكذلك حكم الكفيل إذا كان بأمر الدائن، ويستوي في وجوب الاستئذان، الكفيل بالمال والكفيل بالنفس.

وأما إذا كان الدين مؤجلا فله الخروج بلا إذن إن علم برجوعه قبل حلوله، لعدم توجه المطالبة بقضاء الدين، لكن الأفضل الإقامة لقضائه. (١)

وعند المالكية يشترط الإذن في الدين الحال إذا كان يقدر على وفائه ببيع ما عنده، وإن لم يكن قادرا على ذلك، أو كان مؤجلا ولا محل في غيبته خرج بغير إذن الدائن، فإن حل في غيبته، وعنده ما يوفي منه، وكل من يقضيه عنه. (٢)

وقال الشافعية: إنه لا يخرج المدين في الدين إذا كان حالا إن لم يكن معسرا، أي كان له وفاء، وكذلك إن لم يكن له وفاء في قول. والصحيح أنه ليس له منعه إذا كان معسرا إذ لا مطالبة في الحال.

وإن كان الدين مؤجلا، فالأصح أنه لا يجوز المنع، والثاني: يجوز إلا أن يقيم كفيلا بالدين. والثالث: له المنع إن لم يخلف وفاء، وقيل: يجوز

(١) روضة الطالبين ١٠/٢١٠ - ٢١١، ونهاية المحتاج ٥٧، ٥٦/٨

(٢) حديث: «أن رجلا جاء إلى رسول الله ﷺ...» أخرجه مسلم (٣/١٥٠١ - ط الحلبي) من حديث أبي قتادة.

(٣) حديث: «ما زالت الملائكة تظله بأجنحتها...» أخرجه البخاري (الفتح ٣/١٦٣ - ط السلفية) ومسلم (٤/١٩١٨ - ط الحلبي).

(٤) حديث: «أفلا أبشرك بما لقي الله به أباك...» أخرجه =

(١) ابن عابدين ٣/٢٢١

(٢) حاشية الدسوقي ٢/١٧٥، وجواهر الإكليل ١/٢٥٢

للمسلمين، ولأنه إذا لم تجز المبارزة إلا بإذنه
فالغزو أولى، إلا أن يفجأهم عدو يخافون
تمكنه، فلا يمكنهم الاستئذان، فيسقط الإذن
باقتضاء قتالهم، والخروج إليهم لحصول الفساد
بتركهم انتظاراً للإذن.

ودليل ذلك أنه لما أغار الكفار على لقاح
النبي ﷺ صادفهم سلمة بن الأكوع خارجاً من
المدينة فتبعهم وقتلهم من غير إذن، فمدحه
النبي ﷺ، وقال: «خير رجالنا سلمة بن
الأكوع، وأعطاه سهم فارس وراجل»^(١).

الجهاد مع الأئمة :

١٥ - صرح جمهور الفقهاء بأنه يغزى مع أمير
جيش ولو كان جائراً ارتكاباً لأخف الضررين،
ولأن ترك الجهاد معه سوف يفضي إلى قطع
الجهاد، وظهور الكفار على المسلمين،
واستئصالهم وظهور كلمة الكفر، ونصرة الدين
واجبة. وكذا مع ظالم في أحكامه، أو فاسق
بجارحة، لا مع غادر ينقض العهد^(٢).

ولأن الجهاد تقصد منه الشهادة التي تفوت بها
النفس، فيفوت الحق بفواتها^(١).
وأما إذا تعين الجهاد فلا خلاف بين الفقهاء
في أنه لا إذن لغريمه، لأنه تعلق بعينه، فكان
مقدماً على ما في ذمته كسائر فروض الأعيان.
وصرح الحنابلة بأنه يستحب له أن لا يتعرض
لمظان القتل من المبارزة، والوقوف في أول
المقاتلة، لأن فيه تغريراً بتفويت الحق، بل يقف
وسط الصف أو حاشيته حفظاً للدين^(٢).

ج - إذن الإمام :

١٤ - صرح الشافعية والحنابلة بأنه يكره الغزو
من غير إذن الإمام أو الأمير المولى من قبله، لأن
الغزو على حسب حال الحاجة، والإمام أو
الأمير أعرف بذلك، ولا يحرم، لأنه ليس فيه
أكثر من التغرير بالنفس، والتغرير بالنفس يجوز
في الجهاد.

ولأن أمر الحرب موكل إلى الأمير، وهو
أعلم بكثرة العدو وقتلهم، ومكان العدو
وكيدهم، فينبغي أن يرجع إلى رأيه، لأنه أحوط

(١) المهذب ٢/٢٢٩، ونهاية المحتاج ٨/٦٠، وروضة
الطالبين ١٠/٢٣٨، والمغني ٨/٣٦٤.

وحديث «خير رجالنا سلمة بن الأكوع...» أخرجه
مسلم (٣/١٤٣٩ ط الحلي) من حديث سلمة بن
الأكوع.

(٢) ابن عابدين ٣/٢٢٢، وجواهر الإكليل ١/٢٥١،
وحاشية الدسوقي ٢/١٧٤، والمغني ٨/٣٥٠.

= الترمذي (٥/٢٣٠ - ط الحلي) وقال: «هذا حديث حسن
غريب».

(١) المغني ٨/٣٥٩، ٣/٣٦٠، وكشاف القناع ٣/٤٤، ٤٥.

(٢) ابن عابدين ٣/٢٢١، وحاشية الدسوقي ٢/١٧٥،
وجواهر الإكليل ١/٢٥٢، ونهاية المحتاج ٨/٥٧،
وروضة الطالبين ١٠/٢١٤، والمغني ٨/٣٦٠، وكشاف
القناع ٣/٤٥.

رسول الله ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة فلم
يجزني في المقاتلة» (١).

وقد رد رسول الله ﷺ يوم بدر أسامة بن زيد
والبراء بن عازب، وزيد بن ثابت، وزيد بن
أرقم، وعرابة بن أوس، فجعلهم حرسا
للذرائع والنساء، (٢) ولأن الجهاد عبادة تتعلق
بالبدن فلا يجب على الصبي والمجنون،
كالصوم والصلاة والحج.

د - الذكورة :

١٩ - تشترط الذكورة لوجوب الجهاد، لما روت
عائشة قالت: يا رسول الله، هل على النساء
جهاد؟ فقال: «جهاد لا قتال فيه: الحج
والعمرة» (٣).

شروط وجوب الجهاد :
أ - الإسلام :

١٦ - اتفق الفقهاء على أن من شروط وجوب
الجهاد: الإسلام، لأنه من شروط وجوب سائر
الفروع، ولأن الكافر غير مأمون في الجهاد، ولا
يأذن له الإمام بالخروج مع جيش المسلمين، لما
روت عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ
خرج إلى بدر فنبهه رجل من المشركين فقال له:
«تؤمن بالله ورسوله؟ قال: لا، قال: فارجع
فلن أستعين بمشرك» (١).

ولأن ما يخاف من الضرر بحضوره أكثر مما
يرجى من المنفعة، وهو لا يؤمن مكره وغائلته،
لخبث طويته، والحرب تقتضي المناصحة،
والكافر ليس من أهلها.

ب - العقل :

١٧ - المجنون غير مكلف فلا يجب عليه
الجهاد، ولا يتأتى منه.

ج - البلوغ :

١٨ - لا يجب الجهاد على الصبي غير البالغ
ضعيف البنية وهو غير مكلف. ففي
الصحيحين عن ابن عمر قال: «عرضت على

(١) حديث ابن عمر: «عرضت على رسول الله ﷺ...»
أخرجه البخاري (الفتح ٥/٢٧٦ - ط السلفية) ومسلم
(٣/١٤٩٠ - الحلبي).

وانظر: فتح القدير ٥/١٩٣ وما بعدها، وابن عابدين
٣/٢٢١، ٢٢٢، والمدونة ٣/٥ وحاشية الدسوقي
٢/١٧٥ والمهذب ٢/٢٣٠، ونهاية المحتاج ٨/٥٢
وروضة الطالبين ١٠/٢٠٩، ٢١٠، والمغني ٨/٣٤٧،
وكشاف القناع ٣/٦٢.

(٢) حديث: «وقد رد رسول الله ﷺ يوم بدر...» أخرجه
البخاري (الفتح ٧/٢٩٠ - ط السلفية).

(٣) حديث: «جهاد لا قتال فيه، الحج والعمرة». أخرجه ابن
ماجة (٢/٩٦٨ - ط الحلبي) وصححه ابن خزيمة
(٤/٣٥٩ - ط المكتب الإسلامي) من حديث عائشة.

(١) حديث: «فارجع فلن أستعين بمشرك...» أخرجه
مسلم (٣/١٤٥٠ - ط الحلبي) من حديث عائشة.

هـ - القدرة على مؤنة الجهد :

٢٠ - يشترط لوجوب الجهد القدرة على تحصيل السلاح.

وكذلك لا يجب على الفقير الذي لا يجد ما ينفق في طريقه فاضلا عن نفقة عياله، لقوله عز وجل : ﴿ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج﴾^(١).

فإن كان القتال على باب البلد أو حواليه وجب عليه، لأنه لا يحتاج إلى نفقة الطريق، وإن كان على مسافة تقصر فيها الصلاة ولم يقدر على وسيلة تنقله لم يجب عليه، لقوله تعالى : ﴿ولا على الذين إذا ما أتوك لتحملهم قلت لا أجد ما أحملكم عليه تولوا وأعينهم تفيض من الدمع حزنا ألا يجدوا ما ينفقون﴾^(٢).

وإن بذل له الإمام ما يحتاج إليه من وسيلة نقل وجب عليه أن يقبل ويجاهد، لأن ما يعطيه الإمام حق له، وإن بذل له غير الإمام لم يلزمه قبوله^(٣).

و- السلامة من الضرر :

٢١ - لا يجب الجهد على العاجز غير

وعلى ذلك فلا يجب عليهن الجهد ما لم يتعين في الأحوال الثلاثة المتقدمة.

أما إخراج النساء مع المجاهدين فيكره في سرية لا يؤمن عليهن، لأن فيه تعريضهن للضياع، ويمنعهن الإمام من الخروج للافتتان بهن، ولسن من أهل القتال لاستيلاء الخور والجبن عليهن، ولأنه لا يؤمن ظفر العدو بهن، فيستحلون منهن ما حرم الله تعالى.

وصرح الحنابلة باستثناء امرأة الأمير لحاجته، أو امرأة طاعنة في السن لمصلحة فقط، فإنه يؤذن لمثلها، لما روت الربيع بنت معوذ قالت : كنا نغزو مع رسول الله ﷺ فنسقي القوم ونخدمهم الماء، ونرد الجرحى والقتلى إلى المدينة^(١).

ولكن لا بأس بإخراج النساء مع المسلمين إذا كانوا عسكريا عظيميا يؤمن عليه، لأن الغالب السلامة، والغالب كالمحقق.

ولا يجب الجهد على خنثى مشكل، لأنه لا يعلم كونه ذكرا، فلا يجب مع الشك في شرطه^(٢).

(١) حديث الربيع بنت معوذ : «كنا نغزو مع رسول الله ﷺ...» أخرجه البخاري (الفتح ٨٠/٦ - ط السلفية).

وانظر المغني ٨/٣٦٥، ٣٦٦

(٢) المرجع السابق.

(١) سورة التوبة/٩١

(٢) سورة التوبة/٩٢

(٣) ابن عابدين ٣/٢٢٠، ٢٢١ وحاشية الدسوقي ١٧٥/٢،

وروضة الطالبين ١٠/٢١٠ والمغني ٨/٣٤٨

فأما الأعمى فمعروف أنه لا يصلح للقتال فلم يجب عليه، وكالأعمى ذورمد، وضعيف بصرا لا يمكنه اتقاء السلاح، فإن كان يدرك الشخص وما يتقيه من السلاح وجب عليه، لأنه يقدر على القتال، وإن لم يدرك ذلك لم يجب عليه، لأنه لا يقدر على القتال.

ويجب على الأعور والأعشى، وهو الذي يبصر في النهار دون الليل، لأنه كالبصير في القتال. (١)

وأما العرج فالقصود به العرج الفاحش الذي يمنع المشي الجيد والركوب كالزمانة ونحوها، وهو عرج بين، ولو كان في رجل واحدة، فإذا كان يسيرا يتمكن معه من الركوب والمشي، وإن تعذر عليه شدة العدو، فلا يمنع ذلك وجوب الجهاد، لأنه ممكن فشابه الأعور. ومثل الأعرج الأقطع والأشل ولو لمعظم أصابع يد واحدة، إذ لا بطش لهما ولا نكاية، ومثلها فاقد الأنامل.

ولا تأثير لقطع أصابع الرجلين إذا أمكن معه المشي من غير عرج بين. (٢)

من يمنعه الإمام من الخروج في الجهاد :
٢٢ - صرح الشافعية والحنابلة بأنه يسن للإمام

(١) نهاية المحتاج ٥٥/٨ ط مصطفى البابي الحلبي، والمهذب

٢٢٨/٢، وكشاف القناع ٣٦/٣

(٢) نهاية المحتاج ٥٥/٨، والمهذب ٢٢٨/٢

المستطيع، لأن العجز ينفي الوجوب، والمستطيع هو الصحيح في بدنه من المرض.

ومن ثم فلا يخرج المريض الدنف الذي يمنعه مرضه من الركوب أو القتال، بأن تحصل له مشقة لا تحتل عادة.

ولا يسقط وجوب الجهاد بالمرض إن كان يسيرا لا يمنعه، كوجع ضرس، وصداع خفيف، ونحوهما، لأنه لا يتعذر معهما الجهاد. (١)

وإن قدر على الخروج دون القتال فينبغي أن يخرج لتكثير السواد إرهابا. (٢)
وكالمريض من له مريض لا متعهد له غيره. (٣)

ولا يخرج الأعمى، ولا الأعرج، ولا المقعد، ولا الأقطع، لأن هذه الأعذار تمنعهم من الجهاد، وقد قال الله تعالى: ﴿ليس على الأعمى حرج ولا على الأعرج حرج ولا على المريض حرج﴾. (٤)

وقال: ﴿ليس على الضعفاء ولا على المرضى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج إذا نصحوا لله ورسوله﴾. (٥)

(١) حاشية رد المحتار ٣/٢٢١ ونهاية المحتاج ٥٥/٨، والمغني

٣٤٨/٨ وكشاف القناع ٣/٣٦

(٢) رد المحتار ٣/٢٢١، وفتح القدير ٥/١٩٣

(٣) نهاية المحتاج ٥٥/٨

(٤) سورة الفتح/١٧

(٥) سورة التوبة/٩٢

المسلمين ويسعى بالفساء، للآية: ﴿ولكن كره الله انبعاثهم﴾، ولأن هؤلاء مضرة على المسلمين فيلزمه منعهم. ^(١)

وإن خرج معه أحد هؤلاء لم يسهم له، ولم يرضخ، وإن أظهر عون المسلمين، لأنه يحتمل أن يكون أظهره نفاقاً وقد ظهر دليله، فيكون مجرد ضرر فلا يستحق مما غنموا شيئاً، وإن كان الأمير أحد هؤلاء لم يستحب الخروج معه، لأنه إذا منع خروج المخذل، والمرجف، والجاسوس ونحوهم، تبعاً فمتبوعاً أولى، ولأنه لا تؤمن المضرة على من صحبه. ^(٢)

هذا، وكل عذر منع وجوب الحج منع وجوب الجهاد إلا خوف طريق من كفار، فإنه وإن منع وجوب الحج لا يمنع وجوب الجهاد، لأن مبنى الجهاد على ركوب المخاوف.

القتال على جعل :

٢٣ - ذهب الحنفية والمالكية إلى أنه يكره أخذ الجعل على الجهاد، ما دام للمسلمين فيء، لأنه لا ضرورة إليه، ومال بيت المال معد لنوائب المسلمين، والظاهر أن الكراهة تحريمية، لأن حقيقة الأجر على الطاعة حرام، فما يشبهه مكروه.

أو نائبه منع مخذل ومرجف من الخروج وحضور الصف وإخراجه منه ما لم يخش فتنة، بل يتجه وجوب ذلك عليه حيث غلب على ظنه حصول ذلك منه وأن بقاءه مضر بغيره. ^(١)

والمخذل من يصد غيره عن الغزو ويذهبهم في الخروج إليه مثل أن يقول: الحر أو البرد شديد، والمشقة شديدة، ولا تؤمن هزيمة الجيش وأشباه هذا. يقول الله عز وجل: ﴿لو خرجوا فيكم ما زادوكم إلا خبالاً ولأوضعوا خلالكم يبغونكم الفتنة﴾. ^(٢)

قيل في التفسير: لأوقعوا بينكم الاختلاف، وقيل: لأسرعوا في تفريق جمعكم. ^(٣)

والمرجف هو الذي يقول: هلكت سرية المسلمين وما لهم مدد ولا طاقة لهم بالكفار ونحو هذا، لقوله تعالى: ﴿ولكن كره الله انبعاثهم فثبطهم وقيل اقعدوا مع القاعدين﴾. ^(٤)

ولا يأذن لمن يعين على المسلمين بالتجسس للكفار، وإطلاعهم على عورات المسلمين، ومكاتبتهم بأخبارهم، ودلاتهم على عوراتهم، أو إيواء جواسيسهم، ولا من يوقع العداوة بين

(١) نهاية المحتاج ٥٧/٨، والمغني ٣٥١/٨، وروضة الطالبين ٢٤٠/١٠

(٢) سورة التوبة/٤٧

(٣) المذهب ٢/٢٣٠

(٤) سورة التوبة/٤٦

(١) المغني ٣٥١/٨

(٢) المغني ٣٥١/٨، وروضة الطالبين ٢٤٠/١٠

وقد نقل عن مالك كراهيته الشديدة للقتال على جعل .

وإن لم يوجد شيء في بيت المال لا يكره الجعل للضرورة، وهو دفع الضرر الأعلى - أي تعدي شر الكفار إلى المسلمين - بالأدنى وهو الجعل قال ابن عابدين: فيلتزم الضرر الخاص لدفع الضرر العام .

إلا أن المالكية يشترطون في جواز الجعل أن تكون الخرجة واحدة، كأن يقول الجاعل للخارج عنه: أجاعلك بكذا على أن تخرج بدلا عني في هذه السنة، أما لو تعاقد معه على أنه كلما حصل الخروج للجهاد خرج نائبا عنه فلا يجوز لقوة الغرر، فالمراد بالخرجة المرة من الخروج .

وكذلك من قدر على الجهاد بنفسه وماله لزمه، ولا ينبغي له أخذ الجعل . وإذا قال القاعد للغازي، خذ هذا المال لتغزوبه عني لا يجوز، لأنه استئجار على الجهاد، بخلاف قوله: فاغزبه .^(١)

ويرى الشافعية أنه لا يجاهد أحد عن أحد بعوض أو غير عوض، لأنه إذا حضر القتال تعين عليه الفرض في حق نفسه فلا يؤديه عن غيره .

ولا يصح من الإمام أو غيره استئجار مسلم

للجهاد، لأنه يقع عن المباشر عن نفسه دون غيره .

وما يأخذه المجاهدون من الديوان من الفيء، وما يأخذه المتطوع من الزكاة إعانة لا أجرة .

ومن أكره على الغزوا أجرة له إن تعين عليه، وإلا استحقها من خروجه إلى حضوره الواقعة .^(١)

أما الخنابلة فقد قال الخرقي: إذا استأجر الأمير قوما يغزون مع المسلمين لمنافعهم لم يسهم لهم وأعطوا ما استؤجروا به . قال ابن قدامة: نص أحمد على هذا في رواية جماعة، فقال في رواية عبد الله وحنبل: في الإمام يستأجر قوما يدخل بهم بلاد العدو لا يسهم لهم، ويوفي لهم بما استؤجروا عليه، وقال القاضي: هذا محمول على استئجار من لا يجب عليه الجهاد كالعبيد والكفار .

أما الرجال المسلمون الأحرار فلا يصح استئجارهم على الجهاد، لأن الغزويتين بحضور الغزو على من كان من أهله، فإذا تعين عليه الفرض لم يجوز أن يفعله عن غيره، كمن عليه حجة الإسلام لا يجوز أن يحج عن غيره . ثم قال ابن قدامة: ويحتمل أن يحمل كلام أحمد

(٢) روضة الطالبين ١٠/٢٤٠، ٢٤١، ونهاية المحتاج

٢٢٧/٢، والمهذب ٦٢/٨، ٦٣

(١) ابن عابدين ٣/٢٢٢، والمدونة ٣/٣١، ٤٤

والخرقي على ظاهره في صحة الاستئجار على الغزولمن لم يتعين عليه ، لما روى أبوداود بإسناده عن عبدالله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال : «للغازي أجره وللجاعل أجره»^(١) وروى سعيد بن منصور عن جبير بن نفير قال : قال رسول الله ﷺ «مثل الذين يغزون من أمتي ويأخذون الجعل ، ويتقون به على عدوهم ، مثل أم موسى ترضع ولدها وتأخذ أجرها»^(٢) ولأنه أمر لا يختص فاعله أن يكون من أهل القربة فصح الاستئجار عليه كبناء المساجد ، أو لم يتعين عليه الجهاد فصح أن يؤجر نفسه عليه كالعبد ، ويفارق الحج حيث أنه ليس بفرض عين ، وأن الحاجة داعية إليه ، وفي المنع من أخذ الجعل عليه تعطيل له ومنع له مما فيه للمسلمين نفع وبهم إليه حاجة ، فينبغي أن يجوز بخلاف الحج .^(٣)

(١) حديث : «للغازي أجره وللجاعل أجره» . أخرجه أبو داود (٣/ ٣٧ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث عبدالله بن عمرو وحسنه السيوطي كما في فيض القدير (٥/ ٢٩١ - ط المكتبة التجارية) .

(٢) حديث : «مثل الذين يغزون من أمتي ويأخذون الجعل . . .» أخرجه أبو داود في مراسيله كما في تحفة الأشراف للمزي (١٣/ ١٥٥ - ط الدار القيمة) من حديث سعيد بن جبير مرسلًا ، وعزاه كذلك المتقي الهندي إلى أبي نعيم والبيهقي عن جبير . كذا في كنز العمال (٤/ ٣٣٦ - ط الرسالة) .

(٣) المغني ٨/ ٤٦٧

وأما الاستفادة من الجعل عند من قال به في غير الجهاد ، فقد صرح الحنفية بأنه يجوز للغازي أن يترك بعض الجعل لنفقة عياله ، لأنه لا يتهيأ له الخروج إلا به .^(١) وقال الحنابلة : لا يترك لأهله منه شيئًا ، لأنه ليس بملكه إلا أن يصل إلى رأس مغزاه فيكون كماله ، فيبعث إلى عياله منه ، ولا يتصرف فيه قبل الخروج لئلا يتخلف عن الغزو ، فلا يكون مستحقًا لما أنفقه ، إلا أن يشتري منه سلاحًا أو آلة للغزو .^(٢)

ومن أعطي شيئًا من المال يستعين به في غزوة بعينها فما فضل بعدها فهو له ، كما صرح به الحنابلة ، وإليه ذهب عطاء ومجاهد ، وسعيد بن المسيب ، وكان ابن عمر إذا أعطى شيئًا في الغزو يقول لصاحبه : إذا بلغت وادي القرى فشأنك به . ولأنه أعطاه على سبيل المعاونة والنفقة ، لا على سبيل الإجارة ، فكان الفاضل له ، وإن أعطاه شيئًا لينفقه في الغزو مطلقًا ، ففضل منه فضل ، أنفقه في غزوة أخرى ، لأنه أعطاه الجميع لينفقه في جهة قربة فلزمه إنفاق الجميع فيها .^(٣)

(١) ابن عابدين ٣/ ٢٢٢

(٢) المغني ٨/ ٣٧٠

(٣) المرجع السابق

الدعوة قبل القتال :

٢٤ - اتفق الفقهاء على أنه إذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة أو حصنا دعوا الكفار إلى الإسلام، لقول ابن عباس رضي الله عنه «ما قاتل النبي ﷺ قوما حتى دعاهم إلى الإسلام» فإن أجابوا كفوا عن قتالهم لحصول المقصود، وقد قال ﷺ: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله، وأن محمدا رسول الله، ويقيموا الصلاة، ويؤتوا الزكاة، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام، وحسابهم على الله». (١)

وإن امتنعوا دعوهم إلى أداء الجزية، وهذا في حق من تقبل منه الجزية، وأما من لا تقبل منه كالمتردين وعبداء الأوثان من العرب فلا فائدة في دعوتهم إلى قبول الجزية. وهذا في حق من لم تبلغه الرسالة لقطع حجتهم، لأنه لا يلزمهم الإسلام قبل العلم، والدليل عليه قوله عز وجل: ﴿وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا﴾، ولا يجوز قتالهم على ما لا يلزمهم، ولحديث بريدة: «كان النبي ﷺ إذا بعث أميرا على جيش أو سرية أمره بتقوى الله تعالى في خاصة نفسه وبمن معه من المسلمين، وقال: إذا لقيت

عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال فأيتهن ما أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم: ادعهم إلى الإسلام فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم، ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين، وأخبرهم أنهم إن فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين وعليهم ما على المهاجرين، فإن أبوا أن يتحولوا منها، فأخبرهم أنهم يكونون كأعراب المسلمين يجري عليهم حكم الله الذي يجري على المؤمنين، ولا يكون لهم في الغنمة والفبيء شيء، إلا أن يجاهدوا مع المسلمين، فإن هم أبوا فسلهم الجزية، فإن هم أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم، فإن هم أبوا فاستعن بالله وقاتلهم، وإذا حاصرت أهل حصن، فأرادوك أن تجعل لهم ذمة الله وذمة نبيه، فلا تجعل لهم ذمة الله ولا ذمة نبيه، ولكن اجعل لهم ذمتك وذمة أصحابك، فإنكم إن تخفروا ذمكم وذم أصحابكم، أهون من أن تخفروا ذمة الله وذمة رسوله، وإذا حاصرت أهل حصن، فأرادوك أن تنزلهم على حكم الله، فلا تنزلهم على حكم الله، ولكن أنزلهم على حكمك، فإنك لا تدري أتصيب حكم الله فيهم». (١)

(١) حديث: «كان إذا بعث أميرا على جيش أو سرية...» أخرجه مسلم (٣/١٣٥٧ - ١٣٥٨ - ط الحلبي). وانظر: الاختيار ١١٨/٤ وفتح القدير ١٩٥/٥ وما

(١) حديث: «أمرت أن أقاتل الناس...» أخرجه البخاري (الفتح ١/٧٥ - ط السلفية) ومسلم (١/٥٣ - ط الحلبي) من حديث عبدالله بن عمر.

ولقوله ﷺ في وصية أمراء الأجناد: فادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله، ولأنهم بالدعوة يعلمون أننا نقاتلهم على الدين لا على سلب الأموال وسبي الذراري، فلعلهم يجيبون فنكفي مؤنة القتال. (١)

قال المالكية: ودعوة الكفار وجوبا إلى الإسلام تستمر ثلاثة أيام في كل يوم مرة، فإذا دعوا أول الثالث قوتلوا في أول الرابع بعد دعوتهم فيه لأداء الجزية وامتناعهم، ولا تجب دعوتهم للإسلام لا في بقية الثالث، ولا في أول الرابع. ثم إن أبوا قبول الإسلام دعوا إلى أداء الجزية مرة واحدة في أول اليوم الرابع إجمالا، إلا أن يسألوا عن تفصيلها بمحل يؤمن فيه غدرهم لكونهم تناههم فيه أحكامنا، وإلا بأن لم يجيبوا أو أجابوا ولكن بمحل لا تناههم أحكامنا فيه، ولم يرتحلوا لبلادنا قوتلوا وقتلوا. (٢) ولو قاتلهم المسلمون قبل الدعوة أثموا للنهي، ولا يضمن المسلمون شيئا مما أتلّفوه من الدماء والأموال عند

= بعدها وحاشية رد المحتار ٢٢٢/٣، وحاشية الدسوقي

١٧٦/٢، وجواهر الإكليل ٢٥٢/١، والمهذب ٢٣١/٢،

وكشاف القناع ٤٠/٣، والمغني ٣٦١/٨.

(١) حديث: «وصية النبي ﷺ لأمرأء الأجناد» سبق تخريجه

بهذا المعنى آنفا ف/٢٤

وانظر: شرح فتح القدير ١٩٥/٥ وما بعدها، وحاشية

رد المحتار ٢٢٣/٣

(٢) حاشية الدسوقي ١٧٦/٢ وجواهر الإكليل ٢٥٢/١

الحنفية مع الإثم، وهذا لعدم العاصم وهو الدين، أو الإحراز بالدار، فصار كقتل النسوان والصبيان. (١)

هذا في حق من لم تبلغه الدعوة من عبدة الأوثان وغيرهم، وكذلك إن وجد من أهل الكتاب من لم تبلغه الدعوة دعوا قبل القتال.

أما من بلغته الدعوة من أهل الكتاب والمجوس، فإنه لا تجب دعوتهم، لأن الدعوة قد انتشرت وعمت، فلم يبق منهم من لم تبلغه الدعوة إلا نادر بعيد.

ذكر ابن عابدين نقلا عن الفتح: أن المدار على غلبة الظن بأن هؤلاء لم تبلغهم الدعوة. (٢)

قال أحمد: إن الدعوة قد بلغت وانتشرت، ولكن إن جاز أن يكون قوم خلف الروم وخلف الترك على هذه الصفة لم يجز قتالهم قبل الدعوة، (٣) وذلك لما روى بريدة أن رسول الله ﷺ قال: «إذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى إحدى ثلاث خصال...» (٤) الحديث.

وقال مالك: أما من قارب الدروب فالدعوة

(١) السرخسي ٣٠/١٠، وابن عابدين ٢٢٣/٣

(٢) ابن عابدين ٢٢٣/٣

(٣) المغني ٣٦٢/٨

(٤) المدونة ٢/٣

وحديث: «إذا لقيت عدوك...» تقدم تخريجه آنفا

ف/٢٤

مطروحة لعلمهم بما يدعون إليه ، وما هم عليه من البغض والعداوة للدين وأهله ، ومن طول معارضتهم للجيش ومحاربتهم لهم ، فلتطلب غرتهم . ولا تحدث لهم الدعوة إلا تحذيرا وأخذ عدة لمحاربة المسلمين ، ومنعاً لما رجاه المسلمون من الظهور عليهم .

قال مالك : إذا عاجلك أهل الحرب عن أن تدعوهم فقاتلهم ، وسئل عن قوم أتوا إلى قوم في ديارهم فأرادوا قتلهم وأخذ أموالهم . قال مالك : ناشدوهم بالله فإن أبوا وإلا فالسيف .^(١) وقال يحيى بن سعيد : لا بأس بابتغاء عورة العدو ليلاً ونهاراً ، لأن دعوة الإسلام قد بلغتهم ، وقد كان رسول الله ﷺ بعث إلى خيبر فقتلوا أميرهم ابن أبي الحقيق غيلة ،^(٢) وكذلك يفعل بقوم إن جلست بأرضك أتوك ، وإن سرت إليهم قاتلوك .

وروى ابن وهب عن ربيعة أنه قال : إن كان عدو لم يبلغه الدعوة ولا أمر النبوة ، فإنهم يدعون ويعرض عليهم الإسلام ، وتسير إليهم الأمثال ، وتضرب لهم العبر ، ويتلى عليهم القرآن ، حتى إذا بلغ العذر في دعائهم وأبوا طلبت عورتهم ، والتمست غفلتهم ، وكان

الدعاء فيمن أعذر إليهم في ذلك بعد الإعذار تحذيراً لهم ، وفي هذا ضرر على المسلمين .^(١)

قال ابن قدامة من الحنابلة : إن وجوب الدعوة قبل القتال يحتمل أنه كان في بدء الأمر قبل انتشار الدعوة وظهور الإسلام ، فأما اليوم فقد انتشرت الدعوة ، فاستغني بذلك عن الدعاء عند القتال .

قال أحمد : كان النبي ﷺ يدعو إلى الإسلام قبل أن يحارب ، حتى أظهر الله الدين وعلا الإسلام ، ولا أعرف اليوم أحدا يدعى ، قد بلغت الدعوة كل أحد ، فالروم قد بلغتهم الدعوة وعلموا ما يراد منهم ، وإنما كانت الدعوة في أول الإسلام . ولكن إذا دعي من بلغتهم الدعوة فلا بأس .^(٢)

ويستحب ذلك مبالغة في الإنذار لما روى سهل بن سعد قال : قال رسول الله ﷺ لعلي يوم خيبر : « أنفذ على رسلك حتى تنزل بساحتهم ، ثم ادعهم إلى الإسلام » ،^(٣) إلا إذا تضمنت دعوتهم ضرراً ولو بغلبة الظن كأن يستعدوا أو يتحصنوا فلا يفعل .

(١) المدونة ٣/٣ ، ٤

(٢) المغني ٨/٣٦١

(٣) حديث : « أنفذ على رسلك حتى تنزل بساحتهم ، ثم ... » أخرجه البخاري (الفتح ٧/٤٧٦ - ط السلفية) .

(١) المدونة ٣/٣

(٢) حديث : « بعث إلى خيبر فقتلوا أميرهم ابن أبي الحقيق »

أخرجه البخاري (الفتح ٧/٣٤٠ - ط السلفية) من حديث البراء بن عازب .

وتفصيل ذلك في مصطلحي: (أمان) و(مستأمن).

الاستعانة بغير المسلمين على قتال العدو:
٢٦ - اختلف الفقهاء في جواز الاستعانة بغير المسلمين على قتال العدو: فذهب الحنفية والحنابلة في الصحيح من المذهب والشافعية ماعدا ابن المنذر، وابن حبيب من المالكية، وهو رواية عن الإمام مالك إلى جواز الاستعانة بغير المسلم عند الحاجة.

وصرح الشافعية والحنابلة بأنه يشترط أن يعرف الإمام حسن رأيهم من المسلمين، ويأمن خيانتهم، وصرح الشافعية أن يكثر المسلمون بحيث لو خان المستعان بهم وانضموا إلى الذين يغزونهم، أمكنهم مقاومتهم جميعا.

وشرط الماوردي: أن يخالفوا معتقد العدو. وعند المالكية - ماعدا ابن حبيب - وجماعة من أهل العلم منهم ابن المنذر، والجوزجاني: لا تجوز الاستعانة بمشرك. (١)

وتفصيل الاستعانة بغير المسلمين قد سبق ذكره في: (استعانة) وفي: (أهل الكتاب). أما استئجار الكافر للجهاد فقد صرح

ولكن دعوتهم ليست واجبة، لأنه صح أن النبي ﷺ أغار على بني المصطلق وهم غارون، (١) والغارة لا تكون بدعوة. (٢) وقيد ابن القيم وجوب الدعوة لمن لم تبلغه، واستحبها لمن بلغته بما إذا قصدتهم المسلمون، أما إذا كان الكفار قاصدين المسلمين بالقتال فللمسلمين قتالهم من غير دعوة دفعا عن نفوسهم وحریمهم. (٣)

الأمان في حال القتال:

٢٥ - الأصل أن إعطاء الأمان للكفار من الإمام أو آحاد المسلمين أو طلبه مباح، وقد يكون حراما أو مكروها إذا كان يؤدي إلى ضرر أو إخلال بواجب أو مندوب.

وحكم الأمان ثبوت الأمن للكفرة عن القتل والسبي، وغنم أموالهم، فيحرم بوجود الأمان قتل رجالهم، وسبي نساءهم وذرائعهم، واغتنام أموالهم. (٤)

(١) حديث: «أغار على بني المصطلق وهم غارون». أخرجه البخاري (الفتح ١٧٠/٥ - ط السلفية) ومسلم (٣/١٣٥٦ - ط الحلبي) من حديث عبدالله بن عمر.

(٢) شرح فتح القدير ١٩٥/٥ وحاشية رد المحتار ٣/٢٢٣، والمهذب ٢٣١/٢

(٣) كشف القناع ٤١/٣

(٤) البدائع ١٠٧/٧، والشرح الصغير ٢/٢٨٨، وروضة الطالبين ١٠/٢٨١ والمغني مع الشرح الكبير ١٠/٤٣٢

(١) ابن عابدين ٣/٢٣٥، والمبسوط ١٠/٣٣، وفتح القدير ٤٠٢/٥، ٢٤٣، والخطاب ٣/٣٥٢، والمدونة ٣/٤٠، ومغني المحتاج ٤/٢٢١، وروضة الطالبين ١٠/٢٣٩، والمغني ٨/٤١٤، وكشاف القناع ٣/٤٨

الشافعية بأنه يصح استئجار ذمي، ومستأمن، ومعاهد، بل حربي للجهاد من قبل الإمام، حيث تجوز الاستعانة به من خمس الخمس دون غيره أي من الغنيمة، لأن الجهاد لا يقع عنه فلا يأخذ من الغنيمة، ولأنه يحتمل في معاقدة الكفار ما لا يحتمل في معاقدة المسلمين، وليس لغير الإمام ذلك، لاحتياج الجهاد إلى مزيد من نظر واجتهاد. (١)

حيث وجدتموهم (١) وبغزوه ﷺ الطائف في ذي القعدة.

والقول الآخر: أنه لا يزال محرماً، ودليله حديث جابر «كان النبي ﷺ لا يغزو في الشهر الحرام إلا أن يغزى، فإذا حضره أقام حتى ينسلخ». (٢)

وأما القتال في الشهر الحرام دفعا فيجوز إجماعاً من غير خلاف. (٣)

محرمات الجهاد ومكروهاته:

أ - القتال في الأشهر الحرم:

٢٧ - الأشهر الحرم هي رجب، وذو القعدة، وذو الحجة، ومحرم.

ب - منع إخراج المصحف وكتب الشرع في الجهاد:

٢٨ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز السفر بالمصحف إلى دار الحرب، والغزوة، كما روى ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تسافروا بالقرآن فإني لا آمن أن يناله العدو»، (٤) ولأن إخراج ذلك يؤدي إلى وقوعه في يد العدو، وفي ذلك تعريض لاستخفافهم به

وكان البدء بالقتال في هذه الأشهر في أول الإسلام محرماً بقوله تعالى: ﴿إِنْ عَدَا الشُّهُورَ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾، (٢) وقوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الشَّهْرِ الْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ، قُلْ قِتَالٌ فِيهِ كَبِيرٌ﴾. (٣)

وأما بعد ذلك فذهب جمهور الفقهاء إلى أن بدء القتال في الأشهر الحرم منسوخ كما نص عليه أحمد، وناسخه قوله تعالى: ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾

(١) سورة التوبة/ ٥

(٢) حديث: لم يكن رسول الله ﷺ يغزو في الشهر... أخرجه ابن جرير الطبري في تفسيره (٤/ ٣٠٠) - ط دار المعارف، وإسناده صحيح.

(٣) المبسوط ١٠/ ٢، ٣، ونهاية المحتاج ٨/ ٤٥، وروضة الطالبين ١٠/ ٢٠٤، وكشاف القناع ٣/ ٣٧

(٤) حديث: «لا تسافروا بالقرآن فإني لا آمن أن يناله العدو». أخرجه مسلم (٣/ ١٤٩١) - ط الحلبي من حديث عبدالله بن عمر.

(١) نهاية المحتاج ٨/ ٦٢، ٦٣ وما بعدها.

(٢) سورة التوبة/ ٣٦

(٣) سورة البقرة/ ٢١٧

قتل النساء، والصبيان، والمجانين، والخنثى المشكل، لما روي عن ابن عمر رضي الله عنه: «أن امرأة وجدت في بعض مغازي رسول الله ﷺ مقتولة، فنهى عن قتل النساء والصبيان»^(١).

وكذلك لا يجوز قتل الشيوخ عند جمهور الفقهاء، وبه قال مجاهد، لما روي أن النبي ﷺ قال: «لا تقتلوا شيخا فانيا، ولا طفلا، ولا امرأة»^(٢)، ولما روي عن ابن عباس في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْتَدُوا﴾^(٣) يقول: «لا تقتلوا النساء والصبيان، والشيخ الكبير» وروي مثله عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما. ولأنه ليس من أهل القتال فلا يقتل كالمرأة، وقد أوما النبي ﷺ إلى هذه العلة في المرأة التي وجدت مقتولة في بعض مغازيه، فقال: «ما كانت هذه لتقاتل»^(٤).

وهو حرام، فما أدى إليه فهو حرام. ولكن لا يكرهه عند الحنفية إخراج المصحف في جيش يؤمن عليه، وأقله عند الإمام أربعمائة، وقال ابن الهمام: ينبغي أن يكون العسكر العظيم اثني عشر ألفا، لقوله ﷺ: «لن تغلب اثنا عشر ألفا من قلة»^(١).

وصرح المالكية بأنه يحرم السفر بالمصحف لأرضهم ولومع جيش كبير، وقاس بعض الفقهاء على المصحف كتب الفقه والحديث^(٢).

وإذا دخل مسلم إليهم بأمان جاز حمل المصحف معه إذا كانوا يوفون بالعهد، لأن الظاهر عدم تعرضهم له. فإذا لم يكن أمان، فإنه يحرم إرسال المصحف إليهم ولو طلبوه ليتدبروه خشية إهانتهم له، ولا ينطبق هذا على الكتاب الذي فيه الآية ونحوها^(٣).

(١) حديث: «نهى عن قتل النساء والصبيان». أخرجه البخاري (الفتح ١٤٨/٦ - ط السلفية) ومسلم (٣/١٣٦٤ - ط الحلبي).

(٢) حديث: «لا تقتلوا شيخا فانيا، ولا طفلا ولا امرأة». أخرجه أبو داود (٨٦/٣ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث أنس بن مالك، وإسناده حسن لغيره. (البقرة / ١٩٠)

(٣) حديث: «ما كانت هذه لتقاتل...» أخرجه أبو داود (١٢٢/٣ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (١٢٢/٢ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث رباح بن ربيع، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

ج - من لا يجوز قتله في الجهاد:

٢٩ - اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز في الجهاد

(١) حديث: «لن تغلب اثنا عشر ألفا من قلة». أخرجه أبو داود (٨٢/٣ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (٤٤٣/١ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبدالله بن عباس، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

(٢) ابن عابدين ٢٢٣/٣، ٢٢٤، والمبسوط ١٠/٢٩، وحاشية الدسوقي ١٧٨/٢، والمغني ١/١٤٩، ٨/٣٦٧.

(٣) ابن عابدين ٢٢٤/٣، والدسوقي ١٧٨/٢.

بمنزلة الزمن لا يقتل، لأنه لا يخاف منه أن يصير إلى حال يقاتل فيها.

وكذلك الفلاح الذي لا يقاتل، وبه قال الأوزاعي لقول ابن عمر رضي الله عنهما: «اتقوا الله في الفلاحين الذين لا ينصبون لكم الحرب».

وعند الشافعية يقتل، لدخوله في عموم المشركين. (١)

وصرح بعض الفقهاء بأنه لا يجوز قتل رسول الكفار. (٢)

ويجوز قتل من قاتل عن ذكرنا ولو امرأة، لأن النبي ﷺ قتل يوم قريظة امرأة طرحت الرحا على خلاد بن سويد فقتلته. (٣)

قال ابن قدامة: ولا نعلم في ذلك خلافا، وبه قال الأوزاعي، والثوري والليث، لقول ابن عباس: مر النبي ﷺ بامرأة مقتولة يوم الخندق، فقال: من قتل هذه؟ قال رجل: أنا يا رسول الله. قال: ولم؟ قال: نازعتني قائم سيفي. قال: فسكت. (٤)

وقال الشافعية في الأظهر وابن المنذر: يجوز قتل الشيوخ، لعموم قوله تعالى: ﴿فأقتلوا المشركين﴾، (١) ولقول النبي ﷺ: «أقتلوا شيوخ المشركين واستحيوا شرخهم». (٢) ولأنهم أحرار مكلفون فجاز قتلهم كغيرهم. والخلاف في قتل الزمن والأعمى ومن في معناهما كيابس الشق، ومقطوع اليمنى، أو المقطوع من خلاف، كالخلاف في الشيخ. (٣)

ولا يقتل الراهب في صومعته، ولا أهل الكنائس الذين لا يخاطون الناس، فإن خالطوا قتلوا كالقسيس، ولا سائح في الجبال لا يخاط الناس.

والذي يمين ويفيق، يقتل في حال إفاقته وإن لم يقاتل. (٤)

وصرح الحنابلة بأن المريض يقتل إذا كان ممن لو كان صحيحا قاتل، لأنه بمنزلة الإجهاز على الجريح، إلا أن يكون مأبوسا من برئه، فيكون

(١) سورة التوبة / ٥

(٢) حديث: «أقتلوا شيوخ المشركين، واستحيوا شرخهم» أخرجه الترمذي (١٤٥/٤ - ط الحلبي) من حديث سمرة ابن جندب، وفي سنده انقطاع بين سمرة والراوي عنه.

(٣) البدائع ١٠١/٧، وابن عابدين ٣/٢٢٤، ٢٢٥، وحاشية الدسوقي ١٧٦/٢، ونهاية المحتاج ٦٤/٨، والمغني ٤٧٧/٨

(٤) ابن عابدين ٣/٢٢٥، والبدائع ١٠١/٧

(١) المغني ٤٧٨/٨، ٤٧٩

(٢) روضة الطالبين ١٠/٢٤٤، ونهاية المحتاج ٦٤/٨

(٣) حديث: «أن النبي ﷺ قتل يوم قريظة...» أخرجه ابن إسحاق في المغازي كما في السيرة النبوية لابن كثير (٣/٢٤٢) - نشر دار إحياء التراث.

(٤) حديث: «من قتل هذه؟» أخرجه أبوداود في المراسيل كما في التلخيص الخبير (٤/١٠٢ - ط شركة الطباعة الفنية).

فذهب الحنفية إلى أنه لا يحل للفرع أن يبدأ بقتل أصله المشرك، بل يشغله بالمحاربة، لقوله تعالى: ﴿وصاحبهما في الدنيا معروفا﴾،^(١) ولأنه يجب عليه إحياءه بالإنفاق عليه فيناقضه الإطلاق في إفنائه، فإن أدركه امتنع عليه حتى يقتله غيره، لأن المقصود يحصل بغيره من غير اقتحامه المأثم. وأما إن قصد الأب قتله بحيث لا يمكنه دفعه إلا بقتله فلا بأس به، لأن مقصوده الدفع وهو يجوز مطلقا، ولأنه لو شهر الأب المسلم سيفه على ابنه، ولا يمكنه دفعه إلا بقتله، يقتله، فهذا أولى.^(٢)

وصرح الشافعية بأنه يكره تنزيها لغاز أن يقتل قريبه، لأن فيه نوعا من قطع الرحم، وقتل قريب محرم أشد كراهة، لأنه ﷺ منع أبا بكر من قتل ابنه عبدالرحمن يوم أحد. إلا أن يسمعه يسب الله تعالى، أو يذكره أو يذكر رسول الله ﷺ أو نبيا من الأنبياء بسوء،^(٣) فإذا سمع ذلك أو علمه منه فلا كراهة حينئذ في قتله تقديرا لحق الله تعالى وحق أنبيائه. وإليه مال الحنفية

ولأن النبي ﷺ وقف على امرأة مقتولة فقال: «ما كانت هذه لتقاتل» وهذا يدل على أنه إنما نهى عن قتل المرأة إذا لم تقاتل.^(١) وكذلك يقتل كل من هؤلاء إذا كان ملكا، أو ذا رأي يعين في الحرب، لأن دريد بن الصمة قتل يوم حنين وهو شيخ لا قتال فيه، وكانوا خرجوا به يتيمنون به ويستعينون برأيه، فلم ينكر النبي ﷺ قتله،^(٢) ولأن الرأي من أعظم المعونة في الحرب.

أما الأخرس والأصم، وأقطع اليد اليسرى، أو إحدى الرجلين فيقتل، لأنه يمكن أن يقاتل راكبا.^(٣)

ولو قتل من لا يحل قتله ممن ذكر، فعليه التوبة والاستغفار فقط كسائر المعاصي، ولا شيء عليه من دية ولا كفارة، لأن دم الكافر لا يتقوم إلا بالأمان، ولم يوجد.^(٤) وينظر تفصيل ذلك في: (جزية).

د - قتل القريب :

٣٠ - اختلفت آراء الفقهاء في قتل القريب أثناء المحاربة مع الكفار:

(١) سورة لقمان / ١٥
(٢) البدائع ١٠١/٧، وفتح القدير ٢٠٣/٥، وابن عابدين ٢٢٥/٣
(٣) حديث: «منع أبا بكر من قتل ابنه عبدالرحمن»، أخرجه البيهقي في السنن (١٨٦/٨) - ط دائرة المعارف العثمانية من حديث أبي الزناد وأعله ابن حجر في التلخيص (١٠١/٤) - ط شركة الطباعة الفنية) بضعف الواقدي راويه.

(١) حديث: «ما كانت هذه لتقاتل» تقدم تخريجه آنفا.
(٢) حديث: «مقتل دريد بن الصمة» أخرجه البخاري (الفتح ٤١/٧ - ط السلفية) من حديث أبي موسى الأشعري.
(٣) ابن عابدين ٢٢٤/٣ وما بعدها، وفتح القدير ٢٠١/٥ وما بعدها، والمدونة ٦/٣، والدسوقي ١٧٦/٢
(٤) المراجع السابقة.

أيضا، لأن أبا عبيدة قتل أباه، وقال لرسول الله ﷺ: سمعته يسبك ولم ينكره عليه. (١)

هـ - الغدر، والغلول، والمثلة:

٣١ - صرح جمهور الفقهاء بأنه يحرم في الجهاد الغدر والغلول، والتمثيل بالقتلى، لقوله ﷺ: «لا تغلوا، ولا تغدروا، ولا تمثلوا». (٢)

والغلول في الجهاد الخيانة في المغنم بأن يخفي ما وقع في يده، فلا يحل لأحد أن يأخذ لنفسه مما غنم شيئا، خيطا فما فوقه، بل يضمه إلى المغنم.

وأما ما يحتاج إليه من الطعام وعلف الدواب والسلاح، فهو جائز عند الحاجة. (٣) وفي المسألة تفصيل ينظر في (غنيمة) و(غلول).

والغدر: الخيانة ونقض العهد.

وكل ذلك محرم لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ

آمنوا أوفوا بالعقود﴾، (١) وقوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنْقُصُوكُمْ شَيْئًا وَلَمْ يُظَاهِرُوا عَلَيْكُمْ أَحَدًا فَأَتُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَىٰ مَدَّتِهِمْ، إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ﴾، (٢) لكن إن نقض الكفار العهد جاز قتالهم من غير نبذ إليهم، أما إن بدت من الكفار أمارات نقض العهد جاز نبذ العهد إليهم لقوله تعالى:

﴿وَأَمَّا تَخَافْنَ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ﴾ (٣) وفي المسألة تفصيل (٤) ينظر في مصطلحات: (عهد) و(معاهدة) و(أمان).

أما المثلة فهي العقوبة الشنيعة من مثل قطع الأنف، والأذن، ونحو ذلك، وهي ما كانت ابتداء على غير جزاء، ولكن لو أن شخصا جنى على قوم جنایات في أعضاء متعددة، فاقتص منه، لما كان التشويه الذي حصل له من المثلة.

وحاصل هذا أن المثلة بمن مثل جزاء، ثابت وفيه خلاف وتفصيل، والمثلة بمن استحق القتل لا عن مثله لا تحل. وتأسيسا على ذلك فإنه لا بأس بحمل رأس المشرك لو فيه غيظهم وفيه فراغ قلوبنا باندفاع شره.

(١) ابن عابدين ٢٢٥/٣، ٢٢٦، ونهاية المحتاج ٦٤/٨ ومابعدها، والمهذب ٢٣٣/٢، وروضة الطالبين ٢٤٣/١٠

وحديث: «مقالة أبي عبيدة: سمعته يسبك» أخرجه أبوداود في المراسيل كما في التلخيص لابن حجر (١٠٢/٤) - ط شركة الطباعة الفنية) من حديث مالك بن عمير مرسلا.

(٢) حديث: «لا تغلوا، ولا تغدروا، ولا تمثلوا» أخرجه مسلم (١٣٥٧/٣) - ط الحلبي) من حديث بريدة.

(٣) ابن عابدين ٢٢٤/٣، وجواهر الإكليل ٢٥٤/١، (٢٥٥، وحاشية الدسوقي ١٧٩/٢، والمغني ٤٩٤/٨

(١) سورة المائدة / ١

(٢) سورة التوبة / ٤

(٣) سورة الأنفال / ٥٨

(٤) المغني ١٠/١٥٦ - ٥٢٢ - ط المنار الأولى.

واختلف الفقهاء في حمل رؤوس قتلى الكفار من بلد إلى آخرين مجيز ومحرم، ينظر تفصيله في مصطلح: (مثلة).^(١)

و- تحريق العدو بالنار، وتغريقه بالماء، ورميه بالمنجنيق:

٣٢- قال ابن قدامة: إذا قدر على العدو فلا يجوز تحريقه بالنار بغير خلاف، لحديث أبي هريرة أنه قال: بعثنا رسول الله ﷺ في بعث فقال: «إن وجدتم فلانا وفلانا فأحرقوهما بالنار. ثم قال رسول الله ﷺ حين أردنا الخروج: «إني أمرتكم أن تحرقوا فلانا وفلانا، وإن النار لا يعذب بها إلا الله، فإن وجدتموهما فاقتلوهما».^(٢)

فأما رميهم قبل أخذهم بالنار، فإن أمكن أخذهم بدونها لم يجز رميهم بها، لأنهم في معنى المقدور عليه، وأما عند العجز عنهم بغيرها فجائز في قول أكثر أهل العلم، وبه قال الثوري، والأوزاعي، والحنابلة، وكذلك لا يجوز عندهم تغريق العدو بالماء، إذا قدر عليهم بغيره.^(٣)

(١) ابن عابدين ٣/ ٢٢٥، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٩، وروضة الطالين ١٠/ ٢٥٠، والمغني ٨/ ٤٩٤

(٢) حديث: «بعثنا رسول الله ﷺ في بعث...» أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ١٤٩ - ط السلفية).

(٣) المغني ٨/ ٤٤٨، ٤٤٩

٣٣- وأما حصار القلاع: فقال الحنفية والشافعية: يجوز حصار الكفار في البلاد والقلاع، وإرسال الماء عليهم، وقطعه عنهم، ورميهم بنار ومنجنيق وغيرهما. لقوله تعالى: ﴿وخذوهم واحصروهم﴾^(١) ولأنه ﷺ حاصر أهل الطائف، ورماهم بالمنجنيق.^(٢) وقيس به ما في معناه مما يعم به الهلاك، ووافق أحمد الحنفية والشافعية في جواز رميهم بالمنجنيق مع الحاجة وعدمها.^(٣)

وبه قال الثوري والأوزاعي وابن المنذر. وفصل المالكية القول فقالوا: يقاتل العدو بالحصن بغير تحريق وتغريق إذا كانوا مع مسلمين، أو ذرية أونساء، ولم يخف على المسلمين، ويرمون بالمنجنيق، ولو مع ذرية، أو نساء، أو مسلمين.^(٤) وذهب الحنابلة إلى أنه إن قدر عليهم بغير الغرق لم يجز إذا تضمن ذلك إتلاف النساء والذرية الذين يحرم إتلافهم قصداً، وإن لم يقدر عليهم إلا به جاز.^(٥)

(١) سورة التوبة / ٥

(٢) حديث: «حاصر أهل الطائف ورماهم بالمنجنيق...» ذكره ابن إسحاق في المغازي كما في السيرة لابن كثير (٣/ ٦٥٨ - نشر دار إحياء التراث العربي).

(٣) ابن عابدين ٣/ ٢٢٣، وفتح القدير ٥/ ١٩٧، ونهاية المحتاج ٨/ ٦٤، ومغني المحتاج ٤/ ٢٢٣، والمغني ٨/ ٤٤٨، ٤٤٩

(٤) حاشية الدسوقي ٢/ ١٧٧، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٣

(٥) المغني ٨/ ٤٤٨

وإذا حاصر الإمام حصنا لزمته مصابرة، ولا ينصرف عنه إلا في إحدى الحالات الآتية:

١ - أن يسلموا فيحرزوا بالإسلام دماءهم وأموالهم، لقول النبي ﷺ «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها» (١).

٢ - أن يبذلوا مالا على المودعة، فيجوز قبوله منهم، سواء أعطوه جملة، أو جعلوه خراجا مستمرا يؤخذ منهم كل عام، فإن كانوا ممن تقبل منهم الجزية فبذلوا لزمه قبولها، لقوله تعالى: ﴿حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون﴾ (٢).

وإن بذلوا مالا على غير وجه الجزية فرأى المصلحة في قبوله قبله، ولا يلزمه قبوله إذا لم ير المصلحة في ذلك (٣).

٣ - أن يفتحته.

٤ - أن يرى المصلحة في الانصراف عنه، إما لضرر الإقامة، وإما لليأس منه، وإما لمصلحة ينتهزها، تفوت بإقامته، فينصرف عنه، لما روي أن النبي ﷺ حاصر أهل الطائف فلم ينل منهم شيئا، فقال: «إنا قافلون إن شاء الله تعالى غدا...» (٤).

٥ - أن ينزلوا على حكم حاكم، فيجوز، لما روي عن النبي ﷺ «أنه لما حاصر بني قريظة رضوا بأن ينزلوا على حكم سعد بن معاذ فأجابهم إلى ذلك» (١).

قال ابن قدامة: ويشترط أن يكون الحاكم حرا مسلما عاقلا بالغاً ذكراً عدلاً فقيهاً كما يشترط في حاكم المسلمين، ويجوز أن يكون أعمى، لأن عدم البصر لا يضرهنا، لأن المقصود رأيه ومعرفة المصلحة، ولا يضر عدم البصر فيه، بخلاف القضاء، فإنه لا يستغني عن البصر ليعرف المدعي من المدعى عليه، والشاهد من المشهود له والمشهود عليه، والمقر له من المقر، ويعتبر من الفقه ههنا ما يتعلق بهذا الحكم مما يجوز فيه ويعتبر له ونحو ذلك، ولا يعتبر فقهاء في جميع الأحكام التي لا تعلق لها بهذا. ولهذا حكم سعد بن معاذ ولم يثبت أنه كان عالماً بجميع الأحكام. وإذا حكموا رجلين جاز، ويكون الحكم ما اتفقا عليه، وإن جعلوا الحكم إلى رجل يعينه الإمام جاز، لأنه لا يختار إلا من يصلح، وإن نزلوا على حكم رجل منهم أو جعلوا التعيين إليهم لم يجز، لأنهم ربما اختاروا

= البخاري (الفتح ٨ / ٤٤ - ط السلفية) من حديث عبد الله ابن عمر.

(١) حديث: «أمر بني قريظة أن ينزلوا على حكم سعد بن معاذ» أخرجه البخاري (٧ / ٤١١ - ط السلفية) من حديث أبي سعيد الخدري.

(١) حديث: «أمرت أن أقاتل الناس...» تقدم تخريجه ف/ ٥

(٢) سورة التوبة / ٢٩

(٣) المراجع السابقة.

(٤) حديث: «إنا قافلون إن شاء الله...» أخرجه =

فيما يرى المصلحة فيه، فكان له المن كالإمام في الأسير.

واختار أبو الخطاب أن حكمه لا يلزم، لأن عليه أن يحكم بما فيه الحظ، ولا حظ للمسلمين في المن، وإن حكم بالمن على الذرية، فينبغي أن لا يجوز، لأن الإمام لا يملك المن على الذرية إذا سبوا فكذلك الحاكم، ويحتمل الجواز لأن هؤلاء لم يتعين السبي فيهم بخلاف من سبي فإنه يصير رقيقاً بنفس السبي، وإن حكم عليهم بالفداء جاز، لأن الإمام يخير في الأسرى بين القتل، والفداء، والاسترقاق، والمن، فكذلك الحاكم، وإن حكم عليهم بإعطاء الجزية لم يلزم حكمه، لأن عقد الذمة عقد معاوضة فلا يثبت إلا بالتراضي، ولذلك لا يملك الإمام إجبار الأسير على إعطاء الجزية، وإن حكم بالقتل والسبي جاز للإمام المن على بعضهم، لأن ثابت بن قيس سأل في الزبير بن باطا من قريظة وماله رسول الله ﷺ فأجابه. ويخالف مال الغنيمة إذا حازه المسلمون، لأن ملكهم استقر عليه، وإن أسلموا قبل الحكم عليهم عصموا دماءهم وأموالهم، لأنهم أسلموا وهم أحرار، وأموالهم لهم فلم يجز استرقاقهم، بخلاف الأسير، فإن الأسير قد ثبتت اليد عليه كما ثبتت على الذرية، ولذلك جاز استرقاقه. وإن أسلموا بعد الحكم عليهم نظرت، فإن كان قد حكم عليهم بالقتل سقط لأن من أسلم فقد

من لا يصلح، وإن عينوا رجلاً يصلح فرضيه الإمام جاز، لأن بني قريظة رضوا بحكم سعد ابن معاذ وعينوه فرضيه النبي ﷺ وأجاز حكمه وقال: «لقد حكمت فيهم بحكم الله». (١)

وإن مات من اتفقوا عليه فاتفقوا على غيره ممن يصلح قام مقامه، وإن لم يتفقوا على من يقوم مقامه، أو طلبوا حكماً لا يصلح، ردوا إلى مأمَنهم، وكانوا على الحصار حتى يتفقوا وكذلك إن رضوا باثنين فمات أحدهما فاتفقوا على من يقوم مقامه جاز، وإلا ردوا إلى مأمَنهم، وكذلك إن رضوا بتحكيم من لم تجتمع الشرائط فيه ووافقهم الإمام عليه. ثم بان أنه لا يصلح لم يحكم، ويردون إلى مأمَنهم كما كانوا.

٣٤ - وأما صفة الحكم: فإن حكم أن تقتل مقاتلتهم، وتسبى ذراريهم نفذ حكمه، لأن سعد بن معاذ حكم في بني قريظة بذلك، فقال النبي ﷺ: «لقد حكمت فيهم بحكم الله تعالى من فوق سبعة أرقعة» (٢) وإن حكم بالمن على المقاتلة وسبي الذرية، فقال القاضي يلزم حكمه، وهو مذهب الشافعي، لأن الحكم إليه

(١) شطر من الحديث السابق، وتقدم تخريجه آنفاً.

(٢) حديث: «لقد حكمت فيهم بحكم الله من فوق سبعة...» أخرجه ابن إسحاق من مرسل علقمة بن وقاص كما في الفتح لابن حجر (٧/٤١٢ - ط السلفية) وأصله في صحيح البخاري (الفتح ٧/٤١١ - ط السلفية).

بنا فيفعل بهم ذلك. لينتهوا، فهذا يجوز بغير خلاف.

الثاني : ما يتضرر المسلمون بقطعه لكونهم يتتبعون ببقائه لعلوفتهم، أو يستظلون به، أو يأكلون من ثمره، فهذا يحرم قطعه، لما فيه من الإضرار بالمسلمين.

الثالث : ما عدا هذين القسمين مما لا ضرر فيه بالمسلمين، ولا نفع سوى غيظ الكفار والإضرار بهم، ففيه روايتان عند الحنابلة :

إحدهما : يجوز، وبهذا قال مالك والشافعي وغيرهما، وقد روى ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ حرق نخل بني النضير،^(١) وقد قال الله تعالى : ﴿ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها فبإذن الله، وليخزي الفاسقين﴾.^(٢)

والثانية : لا يجوز.^(٣) لما روى عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه قدم عليه ابن أخيه من غزوة غزاها، فقال : لعلك حرقت حرثا؟ قال : نعم، قال : لعلك غرقت نخلا؟ قال : نعم،

(١) حديث : «حرق نخل بني النضير» أخرجه البخاري (الفتح ٦٢٩ / ٨ - ط السلفية) من حديث عبد الله بن عمر.

(٢) سورة الحشر / ٥

(٣) ابن عابدين ٢٢٣ / ٣، ومغني المحتاج ٢٢٦ / ٤، والمغني

٤٩ / ٨، وكشاف القناع ٤٨ / ٣، ٤٥٤، ٤٥٣، ٤٥١ / ٨

عصم دمه ولم يجز استرقاقهم، لأنهم أسلموا قبل استرقاقهم، قال أبو الخطاب : ويحتمل جواز استرقاقهم. كما لو أسلموا بعد الأسر، ويكون المال على ما حكم فيه، وإن حكم بأن المال للمسلمين كان غنيمة، لأنهم أخذوه بالقهر والحصر.^(١)

ز - إتلاف الأموال :

٣٥ - إذا استعد الكفار أو تحصنوا لقتال المسلمين، فإننا نستعين بالله ونحاربهم لنظفر بهم، وإن أدى ذلك إلى إتلاف أموالهم، إلا إذا غلب على الظن الظفر بهم من غير إتلاف لأموالهم فيكره فعل ذلك، لأنه إفساد في غير محل الحاجة، وما أبيع إلا لها، لأن المقصود كسر شوكتهم، وإلحاق الغيظ بهم، فإذا غلب على الظن حصول ذلك بدون إتلاف، وأنه يصير لنا لا نتلفه.^(٢)

وأما قطع شجرهم وزرعهم، فإن الشجر والزرع ينقسم ثلاثة أقسام :

أحدها : ما تدعو الحاجة إلى إتلافه كالذي يقرب من حصونهم ويمنع من قتالهم، أو يستترون به من المسلمين، أو يحتاج إلى قطعه لتوسعة طريق أو غيره، أو يكونون يفعلون ذلك

(١) المغني ٨ / ٤٨٠، ٤٨١

(٢) ابن عابدين ٢٢٣ / ٣

ولقول الصديق ليزيد بن أبي سفيان وهو يوصيه: ولا تعقرن شجرا مثمرا، ولا دابة عجماء ولا شاة إلا لماكلة.

ولأنه إفساد يدخل في عموم قوله تعالى: ﴿وإذا تولى سعى في الأرض ليفسد فيها، ويهلك الحرث والنسل والله لا يحب الفساد﴾^(١).

ويجوز عقور الحيوانات للأكل إن كانت الحاجة داعية إلى ذلك، لأن الحاجة تبيح مال المعصوم، فمال الكافر أولى، وإن لم تكن الحاجة داعية إليه نظرنا: فإن كان الحيوان لا يراد إلا للأكل كالجدجاج، والحمام، وسائر الطير، والصيد، فحكمه حكم الطعام، لأنه لا يراد لغير الأكل، وتقل قيمته، فأشبهه الطعام، وإن كان مما يحتاج إليه في القتال لم يبح ذبحه إلا للأكل^(٢).

٣٦ - وفي تغريق النحل وتحريقه اختلف الفقهاء على أقوال:

ذهب الشافعية والحنابلة وعامة أهل العلم منهم الأوزاعي والليث، إلى أنه لا يجوز تغريق النحل وتحريقه، لما روي عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه أنه قال ليزيد بن أبي سفيان وهو يوصيه: ولا تحرق نحلا ولا تغرقنه^(٣).

قال: لعلك قتلت صيبا؟ قال: نعم، قال: لتكن غزوتك كفافا^(١).

ولأن في ذلك إتلافا محضا، فلم يجز كعقر الحيوان، وبهذا قال الأوزاعي والليث، وأبو ثور.

وأما الحيوانات فلا خلاف في أنه يجوز قتلها حالة الحرب، لأن قتل بهائمهم يتوصل به إلى قتلهم وهزيمتهم، وصرح المالكية بأن الأرجح وجوب حرق الحيوانات بعد قتلها إن استحلوا أكل الميتة في دينهم، وقيل: إن كانوا يرجعون إليها قبل فسادها، وجب التحريق، وإلا لم يجب، لأن المقصود عدم انتفاعهم به وقد حصل^(٢).

وأما في غير حالة الحرب: فذهب الحنفية والمالكية إلى أنه يجوز عقور دوابهم، لأن فيه غيظا لهم وإضعافا لقوتهم، فأشبهه قتلها حال قتالهم.

ويرى الشافعية والحنابلة أنه لا يجوز ذلك مطلقا، لنهي ﷺ عن قتل الحيوان صبرا^(٣).

(١) أثر ابن مسعود. أخرجه سعيد بن منصور في سننه (القسم الثاني من المجلد الثالث/ ص ٢٥٧ ط علمي بريس).

(٢) حاشية السدسوقي ١٨١/٢، والمغني ٨/٤٥١-٤٥٢، وفتح القدير ١٩٧/٥.

(٣) حديث: «نهى رسول الله ﷺ أن يقتل شيء من الدواب صبرا» أخرجه مسلم (٣/١٥٥٠ - ط الحلبي) من حديث جابر بن عبد الله.

(١) سورة البقرة/ ٢٠٥

(٢) المغني ٨/٤٥١ وما بعدها.

(٣) المغني ٨/٤٥١

فأثبتوا واذكروا الله كثيرا لعلكم
تفلحون^(١).

وقد عد رسول الله ﷺ الفرار من الزحف من
السبع الموبقات بقوله: «اجتنبوا السبع
الموبقات» ثم ذكر منها: «التولي يوم
الزحف»^(٢).

ثم اختلفوا في تفصيل ذلك:

٣٨ - فذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه
يحرم الفرار، ويجب الثبات بشرطين:

أحدهما: أن يكون الكفار لا يزيدون على
ضعف المسلمين، فإن زادوا عليه جاز الفرار،
لقوله تعالى: ﴿الآن خفف الله عنكم وعلم أن
فيكم ضعفا فإن يكن منكم مائة صابرة يغلبوا
مائتين وإن يكن منكم ألف يغلبوا ألفين بإذن
الله والله مع الصابرين﴾^(٣).

والآية وإن كانت بلفظ الخبر فهو أمر، بدليل
قوله تعالى: ﴿الآن خفف الله عنكم﴾ ولو كان
خبرا على حقيقته لم يكن ردنا من غلبة الواحد
للعشرة إلى غلبة الاثنين تخفيفا. ولأن خبر الله

ولأنه إفساد فيدخل في عموم قوله تعالى:
﴿وإذا تولى سعى في الأرض ليفسد فيها ويهلك
الحرث والنسل والله لا يحب الفساد﴾^(١).

ولأنه حيوان ذو روح، فلم يجوز قتله لغيب
المشركين.

ومقتضى مذهب الحنفية إباحته، لأن فيه
غيظا لهم، وإضعافا فأشبهه قتل بهائمهم حال
قتالهم^(٢).

وفصل المالكية القول فيه، فقالوا: إن قصد
بإتلافها أخذ عسلها كان إتلافها جائزا قلت أو
كثرت اتفاقا، وإن لم يقصد أخذ عسلها، فإن
قلت كره إتلافها، وإن كثر فيجوز في رواية مع
الكراهة، وفي رواية لا يجوز، وإنما جاز في حال
الكثرة لما فيه من النكاية لهم^(٣).

ح - الفرار من الزحف :

٣٧ - لا خلاف بين الفقهاء في أنه يجب الثبات
في الجهاد، ويحرم الفرار منه، لقوله تعالى:
﴿يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفا
فلا تولوهم الأدبار...﴾^(٤) وقال الله
تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم فئة

(١) سورة الأنفال / ٤٥

(٢) ابن عابدين ٣/ ٢٢٤، والبدائع ٧/ ٩٩ وحاشية الدسوقي
١٧٨/ ٢، والمهذب ٢/ ٣٢٢، ونهاية المحتاج ٢/ ٦٥،
والغني ٨/ ٤٨٤، وكشاف القناع ٣/ ٤٥، ٤٦

وحديث: «اجتنبوا السبع الموبقات...» أخرجه
البخاري (الفتح ٥/ ٣٩٣ - ط السلفية) ومسلم (١/ ٩٢ -
ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٣) سورة الأنفال / ٦٦

(١) سورة البقرة / ٢٠٥

(٢) ابن عابدين ٣/ ٢٢٣

(٣) حاشية الدسوقي ٢/ ١٨١

(٤) سورة الأنفال / ١٥

الشرط الثاني لوجوب الثبات : أن لا يقصد بفراره التحيز إلى فئة ولا التحرف لقتال، فإن قصد أحد هذين فالفرار مباح له، لقوله تعالى : ﴿... إلا متحرفا لقتال أو متحيزا إلى فئة﴾^(١).

ومعنى التحرف للقتال أن ينحاز إلى موضع يكون القتال فيه أمكن مثل أن ينحاز من مواجهة الشمس أو الريح إلى استدبارهما، أو من نزلة إلى علو، أو من معطشة إلى موضع ماء، أو يفر بين أيديهم لتنتقض صفوفهم، أو تنفرد خيلهم من رجالهم، أو ليجد فيهم فرصة، أو ليستند إلى جبل ونحو ذلك مما جرت به عادة أهل الحرب.

وأما التحيز إلى فئة فهو أن يصير إلى فئة من المسلمين ليكون معهم فيقوى بهم على عدوهم، وسواء أبعدت المسافة أم قربت، فإن كانت الحرب بخراسان والفئة بالحجاز جاز التحيز إليها، لأن ابن عمر روى أن النبي ﷺ قال للذين فروا إلى المدينة وهو فيها: «أنتم العكارون، أنا فئة المسلمين»^(٢) وكانوا بمكان بعيد عنه. وفيه دليل على أن المتحيز إلى فئة

تعالى صدق لا يقع بخلاف مخبره، وقد علم أن الظفر والغلبة لا يحصل للمسلمين في كل موطن يكون العدو فيه ضعف المسلمين فما دون، فعلم أنه أمر وفرض، ولم يأت شيء ينسخ هذه الآية لا في كتاب ولا سنة، فوجب الحكم بها. قال ابن عباس: نزلت ﴿إن يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين﴾ فشق ذلك على المسلمين حين فرض الله عليهم ألا يفر واحد من عشرة، ثم جاء تخفيف فقال: ﴿الآن خفف الله عنكم...﴾، فلما خفف الله عنهم من العدد نقص من الصبر بقدر ما خفف من العدد. وقد قال ابن عباس: من فر من اثنين فقد فر، ومن فر من ثلاثة فما فر، ويلزم المسلمين الثبات وإن ظنوا التلف، لقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفا فلا تولوهم الأدبار، ومن يولهم يومئذ دبره...﴾^(١).

قال المالكية: وهو ما ذكره ابن عابدين نقلا عن الخانية: إن بلغ المسلمون اثني عشر ألفا حرم الفرار ولو كثرت الكفار جدا ما لم تختلف كلمتهم، فإنه إذا اختلفت كلمتهم جاز الفرار مطلقا ولو بلغوا اثني عشر ألفا.^(٢) واستدلوا بقوله ﷺ: «لن يغلب اثنا عشر ألفا من قلة»^(٣).

(١) سورة الأنفال / ١٦

(٢) حديث: «أنتم العكارون، أنا فئة المسلمين» أخرجه أبوداود (١٠٧/٣) - تحقيق عزت عبيد دعاس) - ونوه المناوي بضعف أحد رواته في فيض القدير (٣/ ٤٤ - ط المكتبة التجارية).

(١) سورة الأنفال / ١٥

(٢) ابن عابدين ٢٢٤/٣، وحاشية الدسوقي ١٧٨/٢

(٣) حديث: «لن يغلب اثنا عشر ألفا من قلة» تقدم تخريجه

ف/ ٣١

أحدهما : أن لهم أن يولوا لقوله عز وجل : ﴿ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة﴾. (١)

والثاني : أنه ليس لهم أن يولوا وهو الصحيح لقوله عز وجل : ﴿إذا لقيتم فئة فاثبتوا﴾ (٢) ولأن المجاهد إنما يقاتل على إحدى الحسين الشهادة أو الفوز بالغنيمة مع الأجر. قال تعالى : ﴿إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة يقاتلون في سبيل الله فيقتلون ويقتلون﴾. (٣)

وقد قال محمد بن الحسن : لا بأس بالانهزام إذا أتى المسلم من العدو ما لا يطيقه ، ولا بأس بالصبر أيضا بخلاف ما يقوله بعض الناس من أنه إلقاء بالنفس إلى التهلكة ، بل في هذا تحقيق بذل النفس في سبيل الله .

وقال الحصكفي : فإن علم أنه إذا حارب قتل وإن لم يحارب أسر لم يلزمه القتال. (٤) فإذا غلب على ظنهم الهلاك في الإقامة والانصراف ، فالأولى لهم الثبات ، لينالوا درجة الشهداء المقبلين على القتال محتسين فيكونون أفضل من المولين ، ولأنه يجوز أن يغلبوا أيضا فإن الله تعالى يقول : ﴿كم من فئة قليلة غلبت فئة

عكار ، وليس بفرار من الزحف ، فلا يلحقه الوعيد. (١)

قال الدسوقي : وقيل : إن التحيز إلى فئة يكون إذا قرب المنحاز إليه بأن يكون انحيازه إلى فئة خرج معها ، أما لو خرجوا من بلد والأمير مقيم في بلدة فلا يجوز لأحد الفرار حتى ينحاز إليه ، وأمير الجيش لا يجوز له الفرار ولو على سبيل التحيز ولو أدى لهلاك نفسه وبقاء الجيش من غير أمير ، مالم يعلم أن جميع الجيش يفر عند هلاكه. (٢)

قلة العدد مع احتمال الظفر :

٣٩ - إذا كان العدو أكثر من ضعف المسلمين فغلب على ظن المسلمين الظفر ، فالأولى لهم الثبات لما في ذلك من المصلحة ، وإن انصرفوا جاز ، لأنهم لا يأمنون العطب والحكم معلق على مظنته ، وهو كونهم أقل من نصف عددهم ، ولذلك لزمهم الثبات إذا كانوا أكثر من النصف وإن غلب على ظنهم الهلاك فيه .

ويحتمل أن يلزمهم الثبات إن غلب على ظنهم الظفر لما فيه من المصلحة. (٣) فإن غلب على ظنهم أنهم إن ثبتوا لمثلهم هلكوا ففيه وجهان :

(١) سورة البقرة / ١٩٥

(٢) سورة الأنفال / ٤٥

(٣) سورة التوبة / ١١١

وانظر : المذهب ٢/ ٢٣٢ ونهاية المحتاج ٨/ ٦٢

(٤) شرح السير الكبير ١/ ٨٨ ، والدر المختار بحاشية ابن

عابدين ٣/ ٢٢٢

(١) البدائع ٧/ ٩٩ ، ونهاية المحتاج ٨/ ٦٦ ، والمذهب

٢/ ٢٣٢ ، والمغني ٨/ ٤٨٥ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٦

(٢) حاشية الدسوقي ٢/ ١٧٨

(٣) المغني ٨/ ٤٨٦ ، وكشاف القناع ٣/ ٤٧

معه سلاح مع اثنين منهم معها سلاح أو مع واحد منهم من الكفرة ومعه سلاح، لا بأس أن يولي دبره متحيزا إلى فئة.

قال محمد بن الحسن : ويكره للواحد القوي أن يفر من الكافرين، ويكره للمائة الفرار من المائتين، ولا بأس أن يفر الواحد من الثلاثة، والمائة من ثلاثمائة. ^(١)

تحصن أهل البلد من العدو :

٤٠ - إن جاء العدو بلدا فقد صرح الشافعية والحنابلة بأن لأهله التحصن منهم، وإن كانوا أكثر من نصفهم ليلحقهم مدد أوقوة، ولا يكون ذلك توليا ولا فرارا، إنما التولي بعد لقاء العدو، وإن لقوهم خارج الحصن فلهم التحيز إلى الحصن، لأنه بمنزلة التحرف للقتال أو التحيز إلى فئة.

وإن غزوا فذهبت دوابهم، فليس ذلك عذرا في الفرار، لأن القتال ممكن للرجالة، وإن تحيزوا إلى جبل ليقاتلوا فيه رجالة فلا بأس، لأنه تحرف للقتال، وإن ذهب سلاحهم فتحيزوا إلى مكان يمكنهم القتال فيه بالحجارة والتستر بالشجر ونحوه، أو لهم في التحيز إليه فائدة، جاز. ^(٢)

(١) البدائع ٩٨/٧، ٩٩، وابن عابدين ٢٢٤/٣

(٢) المهذب ٢٣٣/٢، وروضة الطالبين ٢٤٩/١٠، ونهاية

المحتاج ٦٥/٨، والمغني ٤٨٦/٨

كثيرة بإذن الله والله مع الصابرين. ^(١)

قال الشافعية : إلا أنه يحرم الانصراف لمائة بطل عن مائتين وواحد ضعفاء، ويجوز انصراف مائة ضعفاء عن مائة وتسعة وتسعين أبطالا في الأصح اعتبارا بالمعنى، بناء على أنه يجوز أن يستنبط من النص على حرمة الانصراف من الصف معنى يخصه، لأنهم يقاومونهم لو ثبتوا لهم، وإنما يراعى العدد عند تقارب الأوصاف، ومن ثم لم يختص الخلاف بزيادة الواحد ونقصه، ولا براكب وماش، بل الضابط أن يكون في المسلمين من القوة ما يغلب على الظن أنهم يقاومون الزائد على مثليهم ويرجون الظفر بهم، أو من الضعف ما لا يقاومونهم، وحيث جاز الانصراف فإن غلب الهلاك بلا نكاية للكفار وجب الانصراف، وإن غلب الهلاك على حصول النكاية لهم يستحب الانصراف. ^(٢)

وذهب الحنفية إلى أن الحكم في هذا الباب لغالب الرأي، وأكبر الظن دون العدد. فإن غلب على ظن الغزاة أنهم يقاومونهم يلزمهم الثبات، وإن كانوا أقل عددا منهم، وإن كان غالب ظنهم أنهم يغلبون فلا بأس أن ينحازوا إلى المسلمين ليستعينوا بهم، وإن كانوا أكثر عددا من الكفرة. وكذا الواحد من الغزاة، ليس

(١) سورة البقرة ٢٤٩/

(٢) نهاية المحتاج ٦٦/٨، ٦٧

الفرار وإحراز الغنمة :

٤١ - فإن ولى قوم قبل إحراز الغنمة وأحرزها الباقون، فقد صرح الحنابلة بأنه لا نصيب للفرارين، لأن إحرازها حصل بغيرهم فكان ملكها لمن أحرزها، وإن ذكروا أنهم فروا متحيزين إلى فئة أو متحرفين للقتال، فلا شيء لهم أيضا لذلك، وإن فروا بعد إحراز الغنمة لم يسقط حقهم منها، لأنهم ملكوا الغنمة لحيازتها فلم يزل ملكهم عنها بفرارهم. ^(١) وتفصيل ذلك في مصطلح : (غنمة).

القتال في مصطلح (تبیت). ^(١)

وكذا يجوز قتل الكفار في مطمورة ^(٢) إذا لم يقصد النساء، والصبيان ونحوهم، ويجوز قطع المياه عنهم وقطع السابلة ^(٣) وإن تضمن ذلك قتل الصبيان والنساء، لأنه في معنى التبيت السابق فيه حديث الصعب بن جثامة ولأن القصد إضعافهم وإرهابهم ليجبوا داعي الله، ويجوز الإغارة على علافهم وحطابهم ونحوهم. ^(٤)

ترس الكفار بالذرية والنساء :

٤٣ - الترس : بضم التاء. ما يتوقى به في الحرب. والترس كذلك خشبة أو حديدة توضع خلف الباب لإحكام إغلاقه، وقد أشير إلى الترس في الحرب في قوله تعالى : ﴿ولولا رجال مؤمنون ونساء مؤمنات لم تعلموهم أن تطئوهم فتصيبكم منهم معرة بغير علم ليدخل الله في رحمته من يشاء لو تزيلوا لعذبنا الذين كفروا منهم عذابا أليما﴾، ^(٥) فقد نزلت فيمن احتجز من

حكم التبيت في القتال :

٤٢ - صرح جمهور الفقهاء بأنه يجوز تبيت الكفار وهو كبسهم ليلا وقتلهم على غفلة، ولو قتل في هذا التبيت من لا يجوز قتله من امرأة وصبي، وغيرهما كمجنون، وشيخ فإن إذا لم يقصدوا، ^(٢) لحديث الصعب بن جثامة قال : سمعت النبي ﷺ يسأل عن ديار المشركين يبيتون فيصاب من نسائهم وذرائعهم فقال : هم منهم ^(٣) وسبق تفصيل أحكام التبيت في

(١) الموسوعة ١٠/١٢٥، ١٢٦

(٢) المظمورة : الحفرة تحت الأرض.

(٣) السابلة : الجماعة المختلفة في الطرقات، والمراد وضع ما يمنع المرور في الطريق.

(٤) المغني ٨/٤٤، وكشاف القناع ٢/٤٨، والمهذب ٢/٢٣٤، ونهاية المحتاج ٨/٦٤ - ط مصطفى الحلبي.

(٥) سورة الفتح ٢٥

(١) المغني ٨/٤٨٦

(٢) البدائع ٧/١٠٠، ونهاية المحتاج ٨/٦٤، والمغني ٨/٤٤٩، وكشاف القناع ٣/٤٧، والمدونة ٢/٢٤

(٣) حديث : الصعب بن جثامة : (هم منهم). أخرجه البخاري (الفتح ٦/١٤٦ - ط السلفية) ومسلم (٣/١٣٦٤ - ط الحلبي).

المسلمين بمكة بعد صلح الحديبية، ومنهم الوليد بن الوليد، وسلمة بن هشام، وعياش بن أبي ربيعة، وأبو جندل بن سهيل، ولوتيمز الكفار عن المؤمنين بمكة لعذب الله الكفار عذاباً أليماً بأيدي المؤمنين الذين هم خارج مكة بالرمي والقتال الشديد. (١)

وأما حكم التترس : فلا خلاف بين الفقهاء في أنه يجوز رمي الكفار إذا تترسوا بالمسلمين وأسارهم أثناء القتال، أو حصارهم من قبل المسلمين إذا دعت الضرورة إلى ذلك بأن كان في الكف عن قتالهم انهزام للمسلمين والخوف على استئصال قاعدة الإسلام. ويقصد بالرمي الكفار.

ولكن إذا لم تدع ضرورة إلى رميهم، لكون الحرب غير قائمة، أو لإمكان القدرة عليهم بدونه، فقد اختلف الفقهاء على أقوال (٢) سبق ذكرها في مصطلح «تترس». (٣)

ما ينتهي به القتال :

٤٤ - يقاتل أهل الكتاب والمجوس حتى يسلموا

(١) أحكام القرآن لابن العربي ١٧٦/٤، وتفسير ابن كثير ١٩٢/٤، وسيرة ابن هشام ٣٢٢/٢
(٢) فتح القدير ١٩٨/٥، وابن عابدين ٢٢٣/٣، والخطاب ٣٥١/٣، وحاشية الدسوقي ١٧٨/٢، وجواهر الإكليل ٢٥٣/١، ونهاية المحتاج ٦٥/٨، والمغني ٤٤٩/٨، ٤٥٠
(٣) الموسوعة الفقهية ١٣٧/١٠، ١٣٨، مصطلح : (تترس).

أو يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون، لأنه يجوز إقرارهم على دينهم بالجزية، ولقوله تعالى : ﴿قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون﴾ (١) فإن بذلوا الجزية عقدت لهم الذمة، وكان لهم بذلك الأمان والعصمة لدمايتهم وأموالهم إلا بحقها. (٢)

ويقاتل من سواهم من الكفار حتى يسلموا، لأنه لا يجوز إقرارهم على الكفر، ولقوله ﷺ : «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله... الحديث» (٣)

والكفار ثلاثة أقسام :

(قسم) أهل كتاب وهم اليهود والنصارى، ومن اتخذ التوراة والإنجيل كتاباً كالسامرة والفرنجية ونحوهم، فهؤلاء تقبل منهم الجزية ويقرون على دينهم إذا بذلوها.

(قسم) لهم شبهة كتاب وهم المجوس فحكمهم حكم أهل الكتاب في قبول الجزية

(١) سورة التوبة ٢٩
(٢) فتح القدير ١٩٧/٥، والمحلّى ٣١٦/٧
(٣) حديث : «أمرت أن أقاتل الناس...» تقدم ترجمته ف/٥ وانظر صحيح البخاري ٢٢/١، والمهذب ٢٣١/٢، والمحلّى ٣٤٥/٧

منهم وإقرارهم بها، فعن الحسن بن محمد بن علي قال: كتب رسول الله ﷺ إلى مجوس هجر يعرض عليهم الإسلام، فمن أسلم قبل منه، ومن أبى ضربت عليه الجزية، على أن لا تؤكل لهم ذبيحة، ولا تنكح لهم امرأة. (١)

و(قسم) لا كتاب لهم ولا شبهة كتاب، وهم من عدا هذين القسمين من عبدة الأوثان وسائر الكفار، فلا تقبل منهم الجزية، ولا يقبل منهم سوى الإسلام.

هذا مذهب الشافعي، وهو ظاهر المذهب عند الحنابلة.

أما مذهب أبي حنيفة وهو رواية عن أحمد فإن الجزية تقبل من جميع الكفار إلا عبدة الأوثان من العرب، (٢) لأنهم يقرون على دينهم بالاسترقاق، فيقرون ببذل الجزية كالمجوس، وحكي عن مالك أنها تقبل من جميع الكفار إلا كفار قريش. (٣) وتفصيله في: (جزية).

وينتهي القتال كذلك بالهدنة، إذ هي لغة

(١) حديث: «كتب رسول الله ﷺ إلى مجوس هجر...» أخرجه البيهقي (١٩٢/٩ - ط دائرة المعارف العثمانية) وقال: «هذا مرسل، وإجماع أكثر المسلمين عليه يؤكده».

(٢) المهذب ٢/٢٣١، ونهاية المحتاج ٨/١٠٦، والمغني ٨/٣٦٣، ٤٩٦ - ٥٠٠، وكشاف القناع ٣/١١٧

(٣) المراجع السابقة وحاشية رد المحتار ٤/١٢٩، وفتح القدير ٥/١٩٦، والبدائع ٧/١٠٨، والمدونة ٢/٤٦، وجواهر الإكليل ١/٢٦٦ وحاشية الدسوقي ٢/٢٠٠، ونهاية

المحتاج ٨/١٠٠

المصالحة، وشرعا هي عقد يتضمن مصالحه أهل الحرب على ترك القتال مدة بعوض أو غيره، وتسمى موادة، ومسالمة، ومعاهدة ومهادنة، والأصل فيها قبل الإجماع أول سورة «براءة» ﴿إلا الذين عاهدتم من المشركين ثم لم ينقصوكم شيئا ولم يظاهروا عليكم أحدا فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم﴾، (١) ومهادنته ﷺ قريشا عام الحديبية. (٢)

وعند الحنفية والمالكية وهو رواية عن أحمد تجوز الهدنة للمدة التي يرى الإمام فيها المصلحة وإن زادت عن عشرين، قال المالكية: وندب أن لا تزيد عن أربعة أشهر.

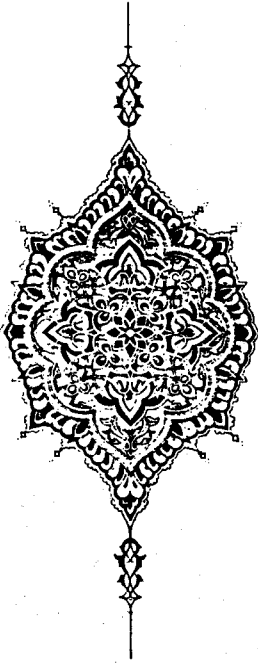
وعند الشافعية لا يجوز مهادنة الكفار سنة فما زاد، لأنها مدة تجب فيها الجزية، فلا يجوز إقرارهم فيها من غير جزية، وفي جواز مهادنتهم فيما زاد على أربعة أشهر ومادون سنة قولان وهذا في حال قوة المسلمين. أما في حال ضعفهم فيجوز عقدها إلى عشرين. وظاهر كلام أحمد أنها لا تجوز أكثر من عشرين، وهو اختيار أبي بكر ومذهب الشافعي لمصالحة النبي ﷺ قريشا يوم الحديبية عشرا.

كما لا تجوز الهدنة إلا للنظر للمسلمين إما أن يكون بهم ضعف عن قتال الكفار، وإما أن

(١) سورة التوبة ١/

(٢) فتح القدير ٥/٢٠٥، وجواهر الإكليل ١/٢٦٩

ومن قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه كما ورد في الحديث^(١) إذا قتله حال الحرب لا قبلها ولا بعدها، والسلب ما كان على الكافر من ثياب وحلي، وعمامة، وقلنسوة، وما كان عليه من سلاح وسيف، ورمح، وقوس، وهو أولى بالأخذ من الثياب، لأنه يستعين به في حربه، والدابة أيضا يستعان بها في الحرب كالسلاح، وآلتها كالسرج واللجام تبع لها.^(٢)



يطمع في إسلام الكفار بهدنتهم، أو في أدائهم الجزية والتزامهم أحكام الملة أو غير ذلك من المصالح، فإذا ثبت هذا فإنه لا تجوز المهادنة مطلقا من غير تقدير مدة، لأنه يفضي إلى ترك الجهاد بالكلية.^(١)

وتفصيل ذلك في مصطلح: (هدنة).

استعمال أموال العدو وسلاحه وأحكام الغنائم:

٤٥ - يجوز أن يذبح من الغنائم للأكل ما يؤكل لحمه وذلك لأنه كسائر الطعام، ولا يجوز أن يعمل من أهابها حذاء، ولا سقاء، ولا دلاء، ولا فراء، فإن اتخذ منه شيئا من ذلك وجب رده في المغنم.

وإن أصابوا كلبا، فإن كان عقورا قتل لما فيه من الضرر، وإن كان فيه منفعة دفع إلى من ينتفع به من الغانمين أو من أهل الخمس، وإن لم يكن فيهم من يحتاج إليه خلي لأن اقتناؤه لغير حاجة محرم.

وما أصاب المسلمون من مال الكفار وخيف أن يرجع إليهم ينظر فيه، فإن كان غير الحيوان أتلف حتى لا ينتفعوا به ويتقوا به على المسلمين، وإن كان حيوانا لم يجز إتلافه من غير ضرورة.^(٢)

(١) حديث: «من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه» أخرجه

البخاري (الفتح ٦/٢٤٧ - ط السلفية) ومسلم (٣/١٣٧١

- ط الحلبي). من حديث أبي قتادة.

(٢) كشف القناع ٢/٧٢، والمغني ٨/٣٩٤ وما بعدها والمحلّى

٣١٦/٧ وحاشية الدسوقي ٢/١٩١

(١) المراجع السابقة والمغني ٨/٤٥٩، ٤٦٠، وكشاف القناع

٣/١١١، ١١٢، والمهذب ٢/٢٥٩

(٢) المهذب ٢/٢٤٠ وما بعدها.

ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل»^(١)
وفي الأثر المتفق عليه : «من جهاز غازيا في
سبيل الله فقد غزا، ومن خلفه في أهله خيرا فقد
غزا»^(٢)
والتفصيل في مصطلح : (جهاد) .

جهاز

التعريف :

١ - الجهاز بالفتح ، والكسر لغة قليلة ، وهو اسم
لما يحتاج إليه الغازي في غزوه أو المسافر في
سفره ، وما تزف به المرأة إلى زوجها من متاع .
يقال : جهاز الجيش إذا أعد له ما يحتاج إليه في
غزوه . وجهاز فلانا : هيأت له جهاز سفره ،
وجهاز بنته هيا ما تزف به إلى زوجها . ويطلق
أيضا على ما على الدابة من سرج وإكاف ،
ونحوه.^(١) ولا يخرج في الاصطلاح عن هذا
المعنى .

الحكم التكليفي :

أ - تجهيز الغازي :

٢ - تجهيز المثبتين في ديوان الجند من الغزاة في
سبيل الله واجب باتفاق الفقهاء ، ومحلّه في بيت
مال المسلمين ، فإن لم يوجد فعلى أفراد المسلمين
وأغنيائهم . قال الله تعالى : ﴿وأعدوا لهم

(١) تاج العروس ، ولسان العرب ، والمصباح المنير مادة :
(جهز) .

(١) سورة الانفال / ٦٠

(٢) حديث : «من جهاز غازيا في سبيل الله فقد غزا...»
أخرجه البخاري (الفتح ٦ / ٤٩ - ط السلفية) ، ومسلم
(٣ / ١٥٠٧) - ط الحلبي من حديث زيد بن خالد الجهني
واللفظ لمسلم .

(٣) ابن عابدين ٥ / ٤٨٤ ، قليوبي ١ / ٣٢٩ ، كشف القناع

١٠٤ / ٢ ، ٤٠٣ / ٤

(٤) نهاية المحتاج ٧ / ١٩٥ - ١٩٦ ، ابن عابدين ٢ / ٦٥٢ ،
المغني ٧ / ٥٦٩

تملك الجهاز إلا بتمليك لها بصيغة، كأن يقول:
هذا جهاز بنتي فيكون إقرارا بالملك لها، وإلا فهو
عارية.

ويصدق بيمينه إذا ادعاه في حياتها أو بعد
موتها. (١)

وقال الحنابلة: إن تجهيز الأب ابنته أو أخته
بجهاز إلى بيت زوجها تمليك. (٢)

وقال الحنفية: إذا جهز الأب ابنته من ماله
دون أن يصرح أن هذا منه هبة لها أو عارية منه
لها، وادعى بعد نقل الجهاز إلى دار الزوج أنه
كان عارية. وادعت أنه كان تمليكا بالهبة فالقول
قولها إذا كان العرف يشهد بأن هذا الجهاز
المتنازع عليه يقدمه الأب لابنته هبة منه. وإن
كان العرف جاريا بأن الأب يقدمه عارية فالقول
قول الأب. وإن كان العرف متضاربا فالقول
قول الأب إذا كان الجهاز من ماله. أما إذا كان
مما قبضه من مهرها فالقول قولها، لأن الشراء
وقع لها حيث كانت راضية بذلك، وهو بمنزلة
الإذن منها. (٣) وانظر أيضا مصطلح: (مهر).

البيت من استطاع إليه سبيلا. (١) وسئل
النبي ﷺ ما السبيل فقال: «الزاد والراحلة». (٢)
والتفصيل في مصطلح: (حج).

د - جهاز الزوجة:

٥ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجب على
المرأة أن تتجهز بمهرها أو بشيء منه، وعلى
الزوج أن يعد لها المنزل بكل ما يحتاج إليه
ليكون سكنا شرعيا لا ثقا بهما. وإذا تجهزت
بنفسها أو جهزها ذووها فالجهاز ملك لها خاص
بها. حتى لو كان الزوج قد دفع أكثر من مهر
مثلها رجاء جهاز فاخر، لأن المهر في مقابل
المتعة، والشيء لا يقابله عوضان. (٣) وتفصيل
ذلك في مصطلح: (تجهيز).

تملك المرأة الجهاز:

٦ - إذا جهز الأب ابنته بأمثلة من غير تمليك
بصيغة فهل تملك بتسلمه والتسليم لها؟ اختلف
الفقهاء في ذلك. فذهب الشافعية إلى أنها لا



(١) قليوبي ١١٢/٣، نهاية المحتاج ٤٠٨/٥.

(٢) كشف القناع ١٤٩/٣، ٢٩٨/٤.

(٣) ابن عابدين ٣٦٦/٢.

(١) سورة آل عمران/٩٧.

(٢) حديث: «السبيل: الزاد والراحلة...». أخرجه
الدارقطني (٢/٢١٦ - ط دار المحاسن) من حديث أنس،
وأخرجه البيهقي (٤/٢٣٠ - ط دائرة المعارف العثمانية) من
حديث الحسن البصري مرسلًا، ورجح البيهقي الوجه
المرسل على المتصل.

(٣) ابن عابدين ٢/٦٥٢، والزرقاني ٤/٣٣، وحاشية
الدسوقي ٢/٣٢١.

ما له ظاهر محبوب وباطن مكروه، وغريغر غرارة
وغرة فهو غار، وغر: أي: جاهل بالأمور غافل
عنها. (١)

وغر الرجل غيره يغره غرا وغرورا فهو غار
والآخر مغرور أي خدعه وأطمعه بالباطل.

وأما في الاصطلاح فقد قال الرملي: الغرر
ما احتمل أمرين أغلبهما أخوفهما، وقيل
ما انطوت عنا عاقبته. (٢)

٣- قال القرافي: اعلم أن العلماء قد يتوسعون
في عبارتي الغرر والجهاالة فيستعملون إحداها
موضع الأخرى.

ثم يفرق القرافي بين قاعدة المجهول وقاعدة
الغرر بقوله: وأصل الغرر هو الذي لا يدري
هل يحصل أم لا؟ كالطير في الهواء والسمك في
الماء.

وأما ما علم حصوله وجهلت صفته فهو
المجهول كبيع ما في كفه فهو يحصل قطعا، لكن
لا يدري أي شيء هو.

فالغرر والمجهول كل واحد منهما أعم من
الآخر من وجه وأخص من وجه فيوجد كل واحد
منهما مع الآخر وبدونه.

أما وجود الغرر بدون الجهاالة، فكشراء العبد

(١) لسان العرب والمصباح المنير والمعجم الوسيط والفروق
للقرافي ٣/٢٦٦

(٢) المذهب ١/٢٦٩، ونهاية المحتاج ٣/٣٩٢

جهاالة

التعريف:

١- الجهاالة لغة: من جهلت الشيء خلاف
علمته ومثلها الجهل، والجهاالة أن تفعل فعلا
بغير العلم. (١)

وأما في الاصطلاح: فإن استعمال الفقهاء
لهذين اللفظين يشعر بالتفريق بينهما،
فيستعملون الجهل - غالبا - في حالة ما إذا كان
الإنسان موصوفا به في اعتقاده أو قوله أو فعله.

أما إذا كان الجهل متعلقا بخارج عن
الإنسان كبيع ومشتري وإجارة وإعارة
وغيرها، وكذا أركانها وشروطها، فإنهم في هذه
الحالة غلبوا جانب الخارج، وهو الشيء
المجهول، فوصفوه بالجهاالة، وإن كان الإنسان
متصفا بالجهاالة أيضا.

وهذا البحث مراعى فيه المعنى الثاني: أما
المعنى الأول فينظر في مصطلح: (جهل).

الألفاظ ذات الصلة:

أ- الغرر:

٢- الغرر لغة الخطر والتعريض للهلكة، أو هو

(١) لسان العرب، والمصباح المنير مادة: (جهل).

الآبق المعلوم قبل الإباق لا جهالة فيه وهو غرر لأنه لا يدري هل يحصل أم لا؟

والجهالة بدون الغرر ك شراء حجر لا يدري أزجاج هو أم ياقوت؟ مشاهدته تقتضي القطع بحصوله فلا غرر، وعدم معرفته تقتضي الجهالة به.

وأما اجتماع الغرر والجهالة فكالعبد الآبق المجهول الصفة قبل الإباق.

٤ - ثم الغرر والجهالة يقعان في سبعة أشياء:

- ١ - في الوجود، كالآبق قبل الإباق.
- ٢ - والحصول إن علم الوجود كالطير في الهواء.
- ٣ - وفي الجنس كسلعة لم يسمها.
- ٤ - وفي النوع كعبد لم يسمه.
- ٥ - وفي المقدار كالبيع إلى مبلغ رمي الحصة.
- ٦ - وفي التعيين، كثوب من ثوبين مختلفين.
- ٧ - وفي البقاء كالشمار قبل بدو صلاحها، فهذه سبعة موارد للغرر والجهالة. (١)

ب - القمار :

٥ - القمار لغة : الرهان : يقال : قامر الرجل غيره مقامرة وقمارا : راهنه ، وقامرته قمارا فقمرته : غلبته في القمار.

(١) الفروق ٣/ ٢٦٥ وبهامشه تهذيب الفروق ٣/ ٢٧٠

والميسر: قمار أهل الجاهلية بالأزلام. (١)
قال أبو حيان : وأما في الشريعة فاسم الميسر يطلق على سائر ضروب القمار.

فالقمار عقد يقوم على المراهنة وهو أخص من الجهالة، لأن كل قمار فيه جهالة، وليس كل ما فيه جهالة قمارا فمثلا بيع الحصة - وهو أن يقول المشتري : أي ثوب وقعت عليه الحصة التي أرمي بها فهولي - قمار كما يقول ابن رشد، وهو في الوقت نفسه فيه جهالة فاحشة. (٢)

ج - إبهام :

٦ - من معاني الإبهام أن يبقى الشيء لا يعرف الطريق إليه. (٣) (ر: إبهام).

د - شبهة :

٧ - الشبهة : ما يشبه بالثابت وليس بثابت . ويقال : اشتبهت الأمور وتشابهت : التبتت ولم تتميز، وتقول : شبهت علي يا فلان : إذا خلط عليك، واشتبه الأمر إذا اختلط. (٤) (ر: شبهة).

(١) لسان العرب، والمصباح المنير.

(٢) بداية المجتهد ٢/ ١٤٨ ط دار المعرفة، وتفسير أبي حيان ١٥٧/٢

(٣) مقاييس اللغة.

(٤) المصباح المنير، ولسان العرب مادة: (شبه) والكليات ٧٩/٣

أقسام الجهالة :

ومن البيوع التي توجد فيها هذه الضروب من الغرر والجهالة بيوع منصوص على تحريمها شرعا، منطوق بها، وبيوع مسكوت عنها، والمنطوق به أكثره متفق على تحريمه، وبعضه اختلفوا فيه، ^(١) ومنه ما جاء عنه عليه الصلاة والسلام من النهي عن بيع السنبل حتى يبيض. ^(٢) ونبيه عن بيع العنب حتى يسود. ^(٣) وانظر مصطلح : (بيع فاسد ف ٩).

الجهالة على ثلاث مراتب :

٨ - الأولى : الجهالة الفاحشة :

وهي الجهالة التي تفضي إلى النزاع وهي تمنع صحة العقد، ومن شرط صحة العقد أن يكون المعقود عليه معلوما علما يمنع من المنازعة.

ومن الجهالة الفاحشة بيوع الغرر التي نهى عنها رسول الله ﷺ، كبيع جبل الحبل، وبيع الملامسة، والمنازعة، والحصة، وبيع المضامين، والملاقيح، فهذه ونحوها بيوع جاهلية متفق على تحريمها، وهي محرمة لكثرة الغرر والجهالة الفاحشة فيها. وينظر كل منها في موطنه.

٩ - الثانية : الجهالة اليسيرة :

وهي الجهالة التي لا تؤدي إلى المنازعة، وهي جائزة اتفاقا وتنصح معها العقود وذلك كأساس الدار وحشوة الجبة ونحو ذلك.

١٠ - الثالثة : الجهالة المتوسطة :

وهي ما كانت دون الفاحشة وفوق اليسيرة. وقد اختلف فيها الفقهاء هل تلحق بالمرتبة الأولى أو الثانية؟

وسبب اختلافهم فيها أنها لا ارتفاعها عن الجهالة اليسيرة ألحقت بالجهالة الفاحشة ولا انحطاطها عن الكثيرة ألحقت باليسيرة.

أحكام الجهالة :

تبين مما سبق مراتب الجهالة إجمالا عند الفقهاء من حيث فحشها وقيلتها، وما تردد بينهما، وفيما يأتي توضيح لأثر ذلك في أبواب الفقه المختلفة :

الجهالة في البيع :

١١ - تقدم في مصطلح : (بيع) أن من شروط

(١) الفروق للقرافي ٣/ ٢٦٥، وتهذيب الفروق ٣/ ٢٧٠ -

(١٢) حديث : «أن النبي ﷺ نهى عن بيع السنبل حتى يبيض»

جزء من حديث أخرجه مسلم (٣/ ١١٦٥ - ١١٦٦ - ط

عيسى الحلبي).

من حديث ابن عمر.

(١٣) حديث : «أن النبي ﷺ نهى عن بيع العنب حتى يسود»

أخرجه أبوداود (٣/ ٦٦٨ - ط عزت عبيد الدعاس)

والترمذي (٣/ ٥٢١ - مصطفى الحلبي). من حديث

أنس. وقال الترمذي حديث حسن غريب وأخرجه

الحاكم (٢/ ١٩ - ط دائرة المعارف العثمانية وقال : حديث

صحيح على شرط مسلم ووافقه الذهبي.

على صفة لا تفيد العلم الذي يقطع النزاع .
وهي تتحقق في مواضع منها مايلي :

البيعتان في بيعة :

١٢ - اختلف الفقهاء في تعريف البيعتين في بيعة مع التفصيل . وأحد هذه التعريفات : أن يقول البائع : بعتك بكذا حالا ، وبأعلى منه مؤجلا ويوافق المشتري ويتم العقد على الإبهام ويفترقان على ذلك .

وقد ورد النهي عن هذا البيع بما رواه أبوهريرة عن النبي ﷺ أنه قال : «من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا»^(١) ، وتفصيل ذلك في مصطلح : (بيعتان في بيعة) .

بيع الحصة :

١٣ - بيع الحصة من ييوع الجاهلية وهو البيع بإلقاء الحجر . وقد ورد نهي رسول الله ﷺ عن بيع الحصة وعن بيع الغرر .^(٢) وقد تقدم في مصطلح : (بيع الحصة) اختلاف الفقهاء في تعريفه ، وأن علة النهي الجهاالة وتعليق التملك بالخطر .

صحة البيع أن يكون المبيع والضمن معلومين علما يمنع المنازعة ، فإن كان أحدهما مجهولا جهاالة فاحشة وهي التي تفضي إلى المنازعة فسد البيع ، والفساد عند غير الحنفية هنا بمعنى البطلان ، فلا يقبل التصحيح . وأما عند الحنفية ، فإن تعلقت الجهاالة بمحل العقد ، كبيع المعدوم والمضامين والملاقيح كان العقد باطلا عندهم .

وإن تعلقت ببعض أوصاف المبيع أو كانت في الثمن فالبيع فاسد ، لكنه يقبل التصحيح بالقبض أو التعيين إذا وقع في المجلس .^(١) وكذلك يفسد البيع إذا كانت جهاالة الأجل فاحشة ، كقدوم زيد مثلا أو موته ، لأنها على خطر الوجود والعدم (وانظر : بيع ، وبيع فاسد ف ٩ - ١٢) .

ومن شروط صحة البيع أيضا أن يكون المعقود عليه موجودا حين العقد ، أما إذا كان معدوما فلا يصح العقد للجهاالة الفاحشة . وفيما يلي بيان ما يفسد من البيع بسبب الجهاالة إجمالا .

والجهاالة في عقد البيع قد تكون في صيغة العقد ، أو في المبيع ، أو في الثمن ، أو غير ذلك .

أ - الجهاالة في صيغة العقد :

الجهاالة في صيغة العقد تكون بإجراء العقد

(١) حديث : «من باع بيعتين في بيعة . . . » أخرجه أبو داود (٣/ ٧٣٩ - ط عزت عبيد الدعاس) والحاكم (٢/ ٤٥ - ط دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن) وصححه ووافقه الذهبي من حديث أبي هريرة .

(٢) حديث : «نهى النبي ﷺ عن بيع الحصة وعن . . . » أخرجه مسلم (٣/ ١١٥٣ - ط عيسى الحلبي) . من حديث أبي هريرة .

(١) انظر مجلة الأحكام العدلية (مادة ٣٦٣ و ٣٦٤) .

وقد تقدم ذلك في مصطلح : (بيع) مع التفصيل واختلاف الفقهاء .

١٦ - ولا يصح بيع مجهول الصفة عند جمهور الفقهاء إذ لا بد من ذكر جميع الأوصاف قطعاً للمنازعة الناشئة عن الجهاالة، وذهب بعض الحنفية وبعض الشافعية إلى صحة بيع مجهول الصفة، لأن للمشتري خيار الرؤية الثابت له فله أن يرد المبيع عند رؤيته وبذلك تنتفي الجهاالة. (١)

بيع مايكمن في الأرض :

١٧ - ذهب الشافعية والحنابلة إلى عدم جواز بيع مايكمن في الأرض قبل قلعه، كالبصل والثوم والفجل والجزر ونحوها، لأنه بيع مجهول لم ير، ولم يوصف، فهو من الغرر المنهي عنه في حديث النهي عن بيع الغرر، (٢) فأشبهه بيع الحمل.

وذهب الحنفية والمالكية إلى جواز بيعه . أما الحنفية فأثبتوا للمشتري الخيار عند قلعه .

وأما المالكية فقد قيدوا صحة البيع بشروط ثلاثة :

(١) ابن عابدين ٢٩ / ٤ - ٣٠ والقوانين الفقهية ص ٢٤٧، والمجموع ٢٨٨ / ٩، والمغني ١٠٩ / ٤
(٢) حديث: «النهي عن بيع الغرر» سبق خريجه ف ١٣

بيع الملامسة والمنازعة :

١٤ - بيع الملامسة والمنازعة من بيوع الجاهلية وقد نهى رسول الله ﷺ عنهما. (١)
وعلل الحنابلة فساد بيع الملامسة بعلتين : الجهاالة، وكونه معلقاً على شرط .
وعلل الشوكاني بالغرر والجهاالة وإبطال خيار المجلس .

وأما بيع المنازعة فقد علل الفقهاء من الحنفية والحنابلة فساده بالأحاديث الواردة بالنهي عنه، وبالجهاالة وتعليق التمليك بالخطر .
وقد سبق تفصيل الكلام عليهما في مصطلح : (بيع منهي عنه) .

ب - الجهل بالمبيع :

١٥ - يتحقق الجهل بذات المحل كما لو باع قطيعاً إلا شاة غير معينة، أو شاة من هذا القطيع .

ومثله ما لو باع بستاناً إلا شجرة غير معينة فإن البيع غير صحيح للجهاالة المفضية إلى المنازعة .

أما لو عين المستثنى فإن البيع صحيح لزوال الجهاالة .

(١) حديث: «نهى النبي ﷺ عن الملامسة» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣٥٨ / ٤ - ط السلفية) . ومسلم ١١٥١ / ٣
ط عيسى الحلبي) . من حديث أبي هريرة .

أ - أن يرى المشتري ظاهره .
ب - أن يقلع منه شيء ويرى .
ج - أن يحزر إجمالاً ، ولا يجوز بيعه من غير حزر بالقيراط أو الفدان .
فإذا تحققت هذه الشروط لا يكون المبيع مجهولاً ، لأن هذه طريق معرفته .^(١)

مجهول الصفة والمقدار . ومثله بيع السمن في اللبن ، وبيع النوى في التمر .
وقد سبق الكلام عليه في مصطلح : (بيع منهي عنه) .

بيع السمك في الماء :
٢٠ - لا يجوز عند جمهور الفقهاء بيع السمك في الماء لنهي النبي ﷺ عنه ،^(١) ولأنه غير مملوك ، ولا يقدر على تسليمه ، ولأنه مجهول فلا يصح بيعه .
وقد تقدم الكلام عليه في مصطلح : (بيع منهي عنه) .

بيع المدوم :
٢١ - اتفق الفقهاء على أنه لا يصح بيع المدوم كبيع مالم يخلق ، وبيع المضامين ، وبيع الملاقيح ، وحبل الحبل للنص ، ولأجل الجهالة .^(٢)
وقد سبق الكلام عليه في مصطلح : (بيع منهي عنه) .

بيع اللبن في الضرع :
١٩ - لا يجوز بيع اللبن في الضرع قبل انفصاله عند جمهور الفقهاء لورود النهي عنه ،^(٣) ولأنه

(١) ابن عابدين ١٤٠/٤ ، والبدائع ١٦٤/٥ ، وبداية المجتهد ص ١٥٧ والدسوقي ٢٠/٣ ، ١٧٦ ، ١٨٦ ، والمجموع ٣٠٨/٩ ، والمغني ١٠٤/٤ ط الرياض ، والقواعد النورانية ص ١٢٣

(٢) حديث : «نهى النبي ﷺ عن ضربة الفئاض» جزء من حديث أخرجه ابن ماجه (٣/٧٤٠) - ط عيسى الحلبي من حديث أبي سعيد الخدري . ونقل الزيلعي عن عبدالحق الأشبيلي أنه قال : إسناده لا يمتنع به . (نصب الراية ١٥/٤ - ط المجلس العلمي بالهند) .

(٣) حديث : «النهي عن بيع اللبن في الضرع» أخرجه الدارقطني ١٤/٣ - ط دار المحاسن ، والبيهقي (٥/٣٤٠ =

قال ﷺ : « من أسلف فليسلف في كيل

معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم»^(١) وتفصيله في مصطلح «سلم».

الجهالة برأس مال المضاربة :

٢٥ - من شروط صحة عقد المضاربة أن يكون رأس المال فيه معلوما، ولا يجوز أن يكون مجهول القدر دفعا لجهالة الربح.^(٢) وتفصيله في مصطلح : (مضاربة).

الجهالة في الإجارة :

٢٦ - يشترط لصحة الإجارة أن تكون المنفعة والأجرة معلومتين علما ينفي الجهالة المفضية للنزاع، وإلا فلا تنعقد الإجارة. (ر: إجارة).

الجهالة في الأجل :

٢٧ - لا خلاف بين الفقهاء في صحة التأجيل في الأمور التي يقبلها التأجيل بشرط أن يكون الأجل معلوما، لقوله تعالى : ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه﴾^(٣).

(١) حديث : «من أسلف فليسلف» أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/٤٢٨ - ط السلفية) ومسلم (٣/١٢٢٧ ط عيسى الحلبي) واللفظ له . من حديث ابن عباس .

(٢) البدائع ٦/٨٣ وابن عابدين ٤/٥٠٦ والحرشي ٦/٢٠٣ وبداية المجتهد ٢/٣٣٥ ومغني المحتاج ٢/٣١٠ والمغني ٦٧/٥

(٣) سورة البقرة / ٢٨٢

بيع الجزاف :

٢٢ - بيع الجزاف هو البيع بلا كيل ولا وزن ولا عد، وقد اتفق الفقهاء على جوازه من حيث الجملة مع ما فيه من الجهالة لحاجة الناس واضطرارهم إليه. (ر: بيع الجزاف).

ج - الجهالة في الثمن :

٢٣ - إذا اختلفت أنواع الأثمان المتعامل بها في البلد وليس أحدها غالبا فلا يصح البيع حينئذ للجهالة المفضية إلى المنازعة. وتفصيله في مصطلحي (ثمن، بيع).

الجهالة في السلم :

٢٤ - الجهالة في السلم إما أن تكون في رأس المال «الثمن» وإما أن تكون في المسلم فيه، وإما أن تكون في الأجل، فأما الثمن فيشترط فيه بيان جنسه، ونوعه، وصفته، وقدره. وأما المسلم فيه فيشترط فيه أيضا أن يكون معلوم الجنس، والنوع، والصفة، والقدر، كيلا أو وزنا أو عدا أو ذرعا.

وعلة اشتراط هذه الأمور إزالة الجهالة، لأن الجهالة في كل منها تفضي إلى المنازعة، ومن ثم تكون مفسدة للعقد.^(١)

(١) البدائع ٥/٢٠٧ وابن عابدين ٤/٢٠٦ ومغني المحتاج ٢/١١٠ وما بعدها والفواكه الدواني ٢/١٤٤ وكشاف القناع ٣/٢٩٢ وما بعدها.

يحتمل ذلك، وأن الجهالة فيما لا يحتمل التسلم والقبض لا تمنع جواز الصلح.^(١)
 وذهب المالكية والشافعية إلى أن الصلح عن المجهول لا يصح، لأنه كالجهاالة في البيع، ومعلوم أن بيع المجهول لا يصح.^(٢) وتفصيله في مصطلحي: (صلح وإبراء).

زوال الجهالة في مجلس العقد:
 ٣٠ - ذهب أكثر الحنفية إلى أن زوال الجهالة في مجلس العقد يصحح العقد بعد انعقاده فاسدا إذا كان الفساد فيه ضعيفا.

قال الموصلي: وروى الكرخي عن أصحابنا: أن سائر البياعات الفاسدة تنقلب جائزة بحذف المفسد.

أما إذا كان الفساد قويا بأن يكون في صلب العقد فلا ينقلب صحيحا باتفاق الحنفية.^(٣)
 وينظر التفصيل في مصطلح: (بيع فاسد) ٣٧ ج (١١٣/٩).

وقال ابن رشد: اتفق الفقهاء على أنه (أي: البيع بشرط السلف) من البيوع الفاسدة. واختلفوا إذا ترك الشرط قبل القبض، فمنعه

أما إذا كان الأجل مجهولا فإنه لا يصح لأنه يفضي إلى المنازعة. وتفصيل ذلك في مصطلح: (أجل ٢/٣٣، ٣٧ ف ٧١ و ٨١).

إبراء المجهول:

٢٨ - قرر الفقهاء اشتراط العلم بالمبرأ، ومن ثم فلا يصح الإبراء لمجهول. وعلى هذا فلو أبرأ أحد مدينه على التردد لم يصح - خلافا لبعض الحنابلة - فيجب تعيين المبرأ بما تزول به الجهالة عنه. (ر: إبراء: ف ٣٠).

الصلح عن المجهول:

٢٩ - ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه يصح الصلح عن المجهول عينا كان أو ديناً. إلا أن الحنابلة قالوا: يصح الصلح عن المجهول إذا كان لا سبيل إلى معرفته، فأما ما يمكن معرفته فلا يصح الصلح عليه مع الجهل.

قال الكاساني: وأما كون المصالح عنه معلوما فليس بشرط لجواز الصلح حتى أن من ادعى على آخر حقا في عين فأقربه المدعى عليه أو أنكر فصالح على مال معلوم جاز، لأن الصلح كما يصح بطريق المعاوضة يصح بطريق الإسقاط، ولا يمكن تصحيحه هنا بطريق المعاوضة لجهالة أحد البديلين فيصح بطريق الإسقاط فلا يؤدي إلى المنازعة المانعة من التسليم والتسلم والقبض، لأن الساقط لا

(١) البدائع ٤٩/٦ وتبيين الحقائق ٣٢/٥ والمغني ٥٤٥/٤

(٢) الدسوقي ٣٠٩/٣ - ٣١٠ وأسنى المطالب ٢١٦/٢ ومغني المحتاج ١٧٨/٢

(٣) ابن عابدين ١١٩/٤ والاختيار ٢٦/٢ والفتاوى الهندية ١٣٣/٣، وتبيين الحقائق ٤٤/٤ ومابعدها.

وجه : ينقلب صحيحا إن حذف في المجلس وهو شاذ ضعيف. (١)

وفي حاشية الجمل لوزادا أو نقصا في الثمن أو المثلث ولو في السلم ، أو أحدثا أجلا أو خيارا ابتداء أو زيادة ، أو شرطا فاسدا ، أو صحيحا في مدة الخيار (أي خيار المجلس أو خيار الشرط) التحقق كل منها بالعقد (أي : بالمقترن به) وكذا حظ بعض ماذكر ، إذ مجلس العقد كنفس العقد ، ولهذا صلح لتعيين رأس مال السلم وعوض الصرف . وقيس بخيار المجلس خيار الشرط بجامع عدم الاستقرار .

أما بعد اللزوم (أي : بعد انتهاء مدة الخيار) فلا يلتحق بالعقد شيء من ذلك وإلا لوجبت الزيادة بعده على الشفيع كما تجب عليه قبله. (٢)

الصلح على بدل القصاص :

٣١ - يجوز الصلح على بدل القصاص سواء أكان ذلك البديل معلوما أم مجهولا ، بشرط أن تكون الجهاالة غير فاحشة ، وإلا فإن كانت فاحشة كما إذا صلح على ثوب أو دار أو دابة غير معينة ، فسدت التسمية في الصلح ، ووجبت

أبوحنيفة والشافعي وسائر الفقهاء ، وأجازه مالك وأصحابه إلا محمد بن عبدالحكم ، وقد روي عن مالك مثل قول الجمهور .

وحجة الجمهور أن النهي يتضمن فساد النهي عنه مع أن الثمن يكون في المبيع مجهولا ، لا اقتران السلف به .

ثم قال : ونكتة المسألة هل إذا لحق الفساد بالبيع من قبل الشرط يرتفع الفساد إذا ارتفع الشرط أم لا يرتفع ، كما لا يرتفع الفساد اللاحق للبيع الحلال من أجل اقتران المحرم العين به ؟ وهذا أيضا ينبغي على أصل آخر : هو هل هذا الفساد حكمي أو معقول ؟

فإن قلنا : حكمي لم يرتفع بارتفاع الشرط ، وإن قلنا : معقول ارتفع بارتفاع الشرط . فمالك رآه معقولا ، والجمهور رأوه غير معقول .

والفساد الذي يوجد في بيع الربا والغرر حكمي ، ولذلك ليس ينعقد عندهم أصلا وإن ترك الربا بعد البيع أو ارتفع الغرر. (١)

وقال النووي : إذا فسد العقد بشرط فاسد ثم حذف الشرط لم ينقلب العقد صحيحا ، سواء أكان الحذف في المجلس أو بعده ، وفي

(١) الروضة ٣/ ٤١٠ والأشباه للسيوطي ص ١٨٣ ومغني

المحتاج ٢/ ٤٠

(٢) حاشية الجمل ٣/ ٨٥

(١) بداية المجتهد، ٢/ ١٦٢ وما بعدها ط مصطفى الحلبي

وشرح منح الجليل ٢/ ٥٧٠

رسول الله ﷺ إذا لقي أبا قتادة يقول :
ما صنعت الديناران حتى كان آخر ذلك قال : قد
قضيتهما يا رسول الله ، قال : الآن حين بردت
عليه جلده» .^(١)

الدية لأنها متفاوتة والجهالة فيها فاحشة .^(١)
وتفصيله في مصطلح : (صلح) و(قتل
عمد) .

جهالة المكفول له :

ضمان الحق المجهول :
٣٣ - ذهب الجمهور (الحنفية والمالكية والحنابلة)
إلى صحة ضمان الحق المجهول كقوله : ما
أعطيته فهو علي . وهذا مجهول .
وقال الثوري والليث وابن أبي ليلى
والشافعي وابن المنذر : لا يصح .
وتفصيل ذلك في مصطلح : (ضمان ،
كفالة) .

٣٢ - ذهب الحنفية والمالكية والشافعية - في
الأصح - والقاضي من الحنابلة إلى وجوب
معرفة الكفيل المكفول له (وهو الدائن) لأنه إذا
كان مجهولا لا يحصل ما شرعت له الكفالة وهو
التوثق ، وكذلك لتفاوت الناس في استيفاء الدين
تشديدا وتسهيلا .

وذهب الحنابلة والشافعية - في مقابل الأصح
- إلى جواز الكفالة مع جهالة المكفول له^(٢)
لحديث جابر رضي الله عنه قال : مات رجل
فغسلناه وكفنناه وحنطناه ووضعناه لرسول
الله ﷺ حيث توضع الجنازة عند مقام جبريل ،
ثم آذنا رسول الله ﷺ بالصلاة عليه ، فجاء معنا
خطي ثم قال : لعل على صاحبكم ديننا قالوا :
نعم ديناران ، فتخلف ، فقال له رجل منا يقال
له أبوقتادة : يا رسول الله هما علي فجعل رسول
الله ﷺ يقول : هما عليك وفي مالك والميت منها
بريء ؟ فقال : نعم ، فصلى عليه ، فجعل

جهالة الرهن والمرهون به :
٣٤ - يشترط في الرهن أن يكون معلوما .
ويشترط لصحة الرهن أيضا أن يكون الدين
معلوما للعاقدين فلو جهلاه أو جهله أحدهما لم
يصح الرهن ، كما في الضمان صرح بذلك
الشافعية ، ولم نجد عند غيرهم تعرضا
لذلك .^(٢) وتفصيله في مصطلح : (رهن) .

(١) حديث : «أبي قتادة عندما كفل دين الميت . . .» أخرجه
الحاكم (٥٨/٢) - ط دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد
الدكن ، والبيهقي (٧٤/٦) - ط دائرة المعارف العثمانية ،
وأحمد (٣٣٠/٣) - ط الميمنية وقال الحاكم : «صحيح
الإسناد» . ووافقه الذهبي .
(٢) مغني المحتاج ١٢٦/٢ ، والدسوقي ٢٣١/٣ - ٢٣٢ .

(١) تبين الحقائق ٣٥/٥ و٣٦
(٢) بدائع الصنائع ١/٦ ، وحاشية الدسوقي ٣/٣٣٤ ، ومغني
المحتاج ٢/٢٠٠ ، والمغني ١/٥٩١ - ٥٩٢ ، وابن عابدين
٢٦٧/٤

الجهالة في الوكالة :

٣٥ - يشترط في الوكالة العلم بالموكل به علما تنتفي معه الجهالة، ولهذا تصح الوكالة الخاصة على تفصيل يذكر في مصطلح : (وكالة).

أما الوكالة العامة فقد اختلف الفقهاء فيها بين مجيز ومانع، فمن منع نظر إلى كثرة الغرر والجهالة في الموكل به. ^(١)

وتفصيل الخلاف في ذلك يذكره الفقهاء في باب (وكالة).

الجهل في الجعالة :

٣٦ - الجعالة جائزة عند جمهور الفقهاء مع ما فيها من جهالة العمل للحاجة إليها، لقوله تعالى : ﴿ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم﴾. ^(٢)

هذا إذا كان الجعل معلوما. أما إذا كان الجعل مجهولا فإن الجعالة لا تصح، على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح : (جعالة).

الجهالة في الشركة :

٣٧ - اختلف الفقهاء في جواز شركة الأبدان،

(١) ابن عابدين ٢٥٤ / ٤ وما بعدها وبداية المجتهد ٣٠٢ / ٢ ومغني المحتاج ٢٢٣ / ٢، والمغني مع الشرح الكبير ٢١١ / ٥ - ٢١٣

(٢) سورة يوسف ٧٢ /

وشركة الوجوه، وشركة المفاوضة، من حيث الجواز وعدمه، ومن منعها نظر إلى الجهالة في كل منها. ^(١) وتفصيل ذلك في مصطلح : (شركة).

الجهالة في الهبة :

٣٨ - تصح هبة المعلوم والمجهول. ^(٢) على خلاف وتفصيل يذكره الفقهاء في مصطلح : (هبة).

الجهالة في الوصية :

٣٩ - تصح الوصية بالمعلوم والمجهول. ^(٣) على تفصيل يذكره الفقهاء في مصطلح : (وصية).

الجهالة في الوقف :

٤٠ - يصح وقف المعلوم والمجهول. ^(٤) على تفصيل يذكره الفقهاء في مصطلح : (وقف).

الجهالة في الإقرار :

٤١ - يشترط في المُقرّر أن يكون معلوما.

(١) المغني ٣ / ٥، ١٢، وبداية المجتهد ٢٥٥ / ٢

(٢) مجمع الأنهر ٢ / ٣٣٩، وفتح الجواد ١ / ٦٢٥، والفواكه

الدواني ٢ / ٢١٦، وكشف المخدرات ص ٣١٥

(٣) الفواكه الدواني ٢ / ٣٢٨، وكفاية الأخيار ١٩ / ٢

(٤) مجمع الأنهر ١ / ٧٣٨ - ٧٣٩، والروضة ٥ / ٣١٩

وأجمع الفقهاء على أن الجهالة بالمُقَرَّر له لا يصح معها الإقرار، لأن المجهول لا يصلح مستحقاً.

وأما المُقَرَّر به فإن الجهالة به لا تمنع صحة الإقرار بغير خلاف بين الفقهاء، ويجبر المُقَرَّر على البيان، لأنه هو المجلل. ^(١)

وللتفصيل انظر مصطلح: (إقرار ف ١٢، ٢٧، ٣٥).

والمالكية والحنابلة، كالخلع على ما بيدها من دراهم أو متاع، فإن لم يكن شيء، فله ثلاثة دراهم أو ما يسمى متاعاً.

ويصح الخلع أيضاً بشيء معدوم كالخلع على ما حملت غنمها.

ويرى الشافعية عدم صحة الخلع على بدل مجهول. ^(١)

جَهَالَة المَقْدُوف:

٤٥ - يشترط لإقامة حد القذف على القاذف العلم بالمقدوف، فإذا لم يعلم فلا حد على القاذف. ^(٢)

على تفصيل يذكر في: (حد، قذف).

الجهالة في النسب:

٤٢ - من شروط صحة الإقرار بالنسب على المُقَرَّر نفسه أن يكون المُقَرَّر به مجهول النسب. (ر: إقرار ف ٦٣).

الجهالة في المهر:

٤٣ - يشترط في المهر أن يكون معلوماً ولا تصح تسمية مهر مجهول، فإن غفل وجب مهر المثل. ^(٢)

وتفصيله في مصطلح: (نكاح ومهر).

الجهالة في الخلع:

٤٤ - يصح الخلع بعوض مجهول عند الحنفية

جَهَالَة ولي القتل:

٤٦ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن جهالة ولي القتل لا تمنع من القصاص، وذهب الحنفية إلى أنها تمنع منه، لأن وجوب القصاص وجوب للاستيفاء، والاستيفاء من المجهول متعذر، فتعذر الإيجاب له. ^(٣) وتفصيله في مصطلح: (قصاص).

(١) ابن عابدين ٥٦١/٢ - ٥٦٢ ومجمع الأنهر ١/٤٤٨، والدسوقي ٣١٠/٢، ومغني المحتاج ٣/٢٦٥، والمغني ٦١/٧، وكشف المخدرات ص ٣٨٥، والقوانين الفقهية ص ١٥٤.

(٢) البدائع ٤٢/٧

(٣) البدائع ٢٤٠/٢

(١) تبين الحقائق ٣/٢٠٠، وابن عابدين ٣/١٨٤، والدسوقي ٣٢٥/٤، ومغني المحتاج ٢/٢٢٧، والمغني ٢١٥/٨، ٢٢٧ وما بعدها.

(٢) مجمع الأنهر ١/٣٤٧، والقوانين الفقهية ص ٢٠٦ ومغني المحتاج ٣/٢٢٠، وكشف المخدرات ص ٣٧٠.

جهاالة المدعى به :

٤٧ - من شروط صحة إقامة الدعوى العلم بالمدعى لتعذر الشهادة والقضاء بالمجهول، والعلم بالمدعى إنما يحصل بأحد أمرين، إما الإشارة، وإما التسمية. ^(١) على تفصيل يذكر في مصطلح : (دعوى).

جهر

التعريف :

١ - الجهر لغة: إعلان الشيء وعلوه. يقال جهرت بالكلام أعلنت به، ورجل جهير الصوت، أي عاليه. ^(١)
قال أبو هلال العسكري: وأصله رفع الصوت، يقال جهر بالقراءة إذا رفع صوته بها. وفي القرآن ﴿ولا تجهر بصلاتك ولا تخافت بها﴾ ^(٢) أي بقراءتك في صلاتك. ^(٣)
ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي الأول وهو الإعلان.

الألفاظ ذات الصلة :

٢ - منها : الإسرار، والمخافة، والكتان، وقد تقدم الكلام فيها تحت عنوان (إسرار).
ومنها الإظهار، والإفشاء، والإعلان، وتقدم الكلام فيها تحت عنوان (إظهار).

جهاالة المشهود به :

٤٨ - يشترط العلم بما يشهد به لتصح الشهادة، وإلا فإن جهالته تمنع صحة الشهادة والقضاء. على تفصيل يذكره الفقهاء في مصطلح : (شهادة).



(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس.

(٢) سورة الإسراء/ ١١٠

(٣) الفروق في اللغة ص ٢٨٠ نشر دار الآفاق الجديدة - بيروت.

وأدنى الجهر للإمام سماع غيره ولو واحدا ممن وراءه. (١)

الأحكام المتعلقة بالجهر :

أ - الجهر بأقوال الصلاة :

٤ - الجهر بالتكبير :

ذهب جمهور الفقهاء إلى استحباب الإسرار بالتكبيرات في حق المأموم والمنفرد. ومحل الإسرار في حق المأموم إن لم يكن مبلغا وإلا جهر بقدر الحاجة. (٢)

وقال المالكية : يندب الجهر بتكبيرة الإحرام لكل مصل. (٣) أما غيرها من التكبير فالأفضل فيه الإسرار في حق غير الإمام. (٤)

أما الإمام فيسن جهره بالتكبير اتفاقا ليمكن المأموم من متابعته فيه (٥) لقوله ﷺ « فإذا كبر

حد الجهر والإسرار :

٣ - اختلف الفقهاء في تقدير الحد الأعلى والأدنى لكل من الجهر والإسرار.

فقال ابن عابدين : أدنى المخافة إسماع نفسه أو من بقربه من رجل أو رجلين مثلاً، وأعلاها مجرد تصحيح الحروف.

وأدنى الجهر إسماع غيره ممن ليس بقربه كأهل الصف الأول، وأعلاه لا حد له. (١)

وعند المالكية : أعلى السر حركة اللسان فقط، وأدناه سماع نفسه.

وأما الجهر فأقله أن يسمع نفسه ومن يليه، وأعلاه لا حد له. (٢) وبهذا قال الكرخي وأبو بكر البلخي من الحنفية. (٣)

وجهر المرأة إسماعها نفسها فقط. (٤)

وعند الشافعية : السر إسماع نفسه حيث لا مانع، والجهر أن يسمع من يليه. (٥)

وعند الحنابلة : أدنى الجهر أن يسمع نفسه،

(١) كشف القناع ٣٣٢/١ والمبدع ٤٢٩/١

(٢) مراقي الفلاح ص ١١٩ وابن عابدين ٣١٩/١ والمجموع ٢٩٥/٣، وأسنى المطالب ١٤٤/١ والفتوحات الربانية ١٦٣/٢، ومطالب أولي النهى ٤٢٣/١

(٣) جواهر الإكليل ٤٩/١

(٤) الشرح الصغير ٣٢٢/١ نشر دار المعارف

(٥) شرح الكنز بحاشية أبي السعود ١٧٥/١، ومراقي الفلاح

للطحطاوي ١٤٣، وجواهر الإكليل ٤٩/١ وحاشية

الصاوي على الشرح الصغير ٣٢٢/١ ومطالب أولي النهى

٤٢٠/١ والمجموع ٢٩٤/٣

(١) ابن عابدين ٣٥٩/١

(٢) حاشية العدوي على شرح الرسالة ٢٥٥/١ نشر دار

المعرفة، ومواهب الجليل ٥٢٥/١

(٣) البناء ٢٧٥/٢

(٤) جواهر الإكليل ٤٩/١

(٥) أسنى المطالب ١٥٦/١

للشافعية - الجهر والإسرار سواء ولا ترجيح
وهما حسنان. (١)

فكبروا». (١)

ويكره التعوذ عند المالكية قبل الفاتحة
والسورة بفرض أصلي أسر به أو جهر، وجاز
بنفل. (٢)

الجهر بالتعوذ :
٥ - ذهب الحنفية والحنابلة والشافعية على
الأظهر إلى سنية الإسرار بالتعوذ في الصلاة ولو
كانت جهرية. (٢) لأن الجهر به لم ينقل عن
النبي ﷺ.

واختار موفق الدين ابن قدامة الجهر بالتعوذ
في الجنازة.

قال في الفروع : إنه المنصوص عن أحمد
تعليلًا للسنة. (٣)

وللتفصيل في صفة التعوذ ومحلّه وسائر
الأحكام المتعلقة به (ر: استعاذة).

وعن علي وابن مسعود رضي الله عنهما أنها
قالا : أربع يخفيهن الإمام وذكر منها التعوذ،
ولأن الأصل في الأذكار هو الإخفاء لقوله تعالى :
﴿واذكر ربك في نفسك تضرعا وخيفة﴾ (٣) فلا
يترك إلا لضرورة. (٤)

ويرى الشافعية - على القول الثاني مقابل
الأظهر - استحباب الجهر بالتعوذ في الصلاة،
وروي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه كان
يجهر به. (٥)

وقال ابن أبي ليلى - وهو القول الثالث

الجهر بالبسملة :
٦ - ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه تسن قراءة
البسملة سرا في الصلاة السرية والجهرية. (٤)
قال الترمذي : وعليه العمل عند أكثر أهل
العلم من أصحاب النبي ﷺ ومن بعدهم من
التابعين، ومنهم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي.

(١) حديث : «فلذا كبر فكبروا...». أخرجه البخاري
(الفتح ٢/٢١٦ - ط السلفية) ومسلم (١/٣١٠ - ط
الخليفي) من حديث أبي هريرة.

(٢) الفتاوى الهندية ١/٧٣، والزيلعي ١/١١١، وأسنى
المطالب ١/١٤٩، وروضة الطالبين ١/٢٤١، والمغني
٤٧٦/١

(٣) سورة الأعراف ٢٠٥
(٤) بدائع الصنائع ١/٢٠٣ ط الجمالية.

(٥) روضة الطالبين ١/٢٤١، والمجموع ٣/٣٢٦

(١) روضة الطالبين ١/٢٤١، والمجموع ٣/٣٢٦
(٢) الشرح الصغير وحاشية الصاوي ١/٣٣٧، نشر دار
المعارف، وحاشية العدوي على شرح الرسالة ١/٢٢٩،
نشر دار المعرفة.

(٣) الفروع ١/٤١٣
(٤) الفتاوى الهندية ١/٧٤، والزيلعي ١/١١٢، والمغني
١/٤٧٨، وكشاف القناع ١/٣٣٥، والمجموع ٣/٣٤٢

وهذا ما حكاه ابن المنذر عن ابن مسعود وعمار بن ياسر وابن الزبير، والحكم، وحماد، والأوزاعي، والثوري، وابن المبارك^(١).

وروي عن أنس رضي الله عنه أنه قال: صليت مع رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر وعثمان فلم أسمع أحدا منهم يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم^(٢).

وقال أبو هريرة كان النبي ﷺ لا يجهر بها^(٣). وذهب الشافعية إلى أن السنة الجهر بالتسمية في الصلاة الجهرية في الفاتحة وفي السورة بعدها^(٤). فقد روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ جهر ببسم الله الرحمن الرحيم^(٥)، ولأنها تقرأ على أنها آية من القرآن بدليل أنها تقرأ بعد التعوذ فكان سنتها

(١) المجموع ٣/٣٤٢، والمغني ١/٤٧٨

(٢) الزيلعي ١/١١٢

وحديث أنس: «صليت مع النبي ﷺ وأبي بكر...» أخرجه مسلم (١/٢٩٩ - ط الحلبي).

(٣) حديث أبي هريرة: «كان النبي ﷺ لا يجهر بها» ذكره ابن عبد البر معلقا في الإنصاف (من مجموعة الرسائل المنيرية ١٧٩/٢ - ط المنيرية).

(٤) المجموع ٣/٣٤١، وروضة الطالبين ١/٢٤٢

(٥) حديث ابن عباس: «أن النبي ﷺ جهر ببسم...» أخرجه الدارقطني (١/٣٠٣ - ط دار المحاسن)، وأعل ابن حجر أحد رواة إسناده في اللسان (٥/٤٢٣ - ط دار المعارف العثمانية).

الجهر كسائر الفاتحة^(١).

قال النووي: الجهر بالتسمية قول أكثر العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من الفقهاء والقراء، ثم ذكر الصحابة الذين قالوا به منهم أبو بكر، وعمر، وعثمان، وعلي، وعمار بن ياسر، وأبي بن كعب، وابن عمر، وابن عباس^(٢).

وحكى القاضي أبو الطيب وغيره عن ابن أبي ليلى والحكم أن الجهر والإسرار سواء^(٣). ويرى المالكية على المشهور كراهة افتتاح القراءة في الصلاة ببسم الله الرحمن الرحيم مطلقا في أم القرآن وفي السورة التي بعدها سرا وجهرا^(٤).

قال القرافي من المالكية: الورع البسمة أول الفاتحة خروجا من الخلاف إلا أنه يأتي بها سرا ويكره الجهر بها^(٥).

ولتفصيل ذلك ينظر مصطلح: (ر): بسملة).

(١) المذهب ١/٧٩

(٢) المجموع ٣/٣٤١

اللجنة ترى أن ما روي عن الخلفاء الأربعة وعمار بن أنهم جهروا وأسرروا بالتسمية يحمل على أنهم فعلوا ذلك لإعلام العامة أن كلا الأمرين جائز، وأن في الأمر سعة.

(٣) المجموع ٣/٣٤٢

(٤) حاشية العدوي على شرح الرسالة ١/٢٢٨، والدسوقي ١/٢٥١

(٥) الدسوقي ١/٢٥١

الجهر بالقراءة :

أ - جهر الإمام :

٧ - ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يسن للإمام أن يجهر بالقراءة في الصلاة الجهرية كالصبح، والجمعة، والأولين من المغرب والعشاء. (١)

ويرى الحنفية أنه يجب على الإمام مراعاة الجهر فيما يجهر به - وهو الفجر، والمغرب والعشاء في الأوليين، وكذا كل صلاة من شرطها الجماعة، كالجمعة، والعيد، والترويح - (٢) ويجب عليه المخافة فيما يخاف به، لأن النبي ﷺ واظب على الجهر فيما يجهر به والمخافة فيما يخاف به. (٣) وذلك دليل الوجوب، وعلى هذا عمل الأمة.

ب - جهر المأموم :

٨ - ذهب القائلون بقراءة المأموم وراء الإمام إلى سنية الإسرار، ويكره له الجهر سواء أسمع قراءة

الإمام أم لا. (١) ودليل كراهة الجهر حديث عمران بن حصين رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ صلى الظهر، فجعل رجل يقرأ خلفه بـ ﴿سبح اسم ربك الأعلى﴾ فلما انصرف قال: «أيكم قرأ» أو «أيكم القارئ»؟ فقال رجل: أنا، فقال: «قد ظننت أن بعضكم خالجنها» ومعنى خالجنها جادلنيها ونازعنيها. (٢)

ج - جهر المنفرد :

٩ - يسن للمنفرد الجهر في الصبح، والأولين من المغرب والعشاء عند المالكية والشافعية، وهو رواية عن أحمد. (٣)

ويرى الحنفية والحنابلة على المذهب أن المنفرد يخبر فيما يجهر به إن شاء جهر وإن شاء خاف. (٤)

وذكر الكرخي من الحنفية إن شاء جهر بقدر ما يسمع أذنيه ولا يزيد على ذلك.

(١) المغني لابن قدامة ١/٥٦٩، والشرح الصغير ١/٣١٨ ط دار المعارف، والمجموع ٣/٣٩٠

(٢) حديث عمران بن حصين أن رسول الله ﷺ صلى الظهر... أخرجه مسلم (١/٢٩٩ - ط الحلبي).

(٣) حاشية العدوي على شرح الرسالة ١/٢٢٨، والشرح الصغير ١/١٢٦ ط المدني والدسوقي ١/٢٤٢ - ٢٤٣، ومغني المحتاج ١/١٦٢، نشر دار الفكر، والفروع ٤٢٤/١

(٤) بدائع الصنائع ١/١٦١، والزيلعي ١/١٢٧، والمغني ١/٥٦٩، وكشاف القناع ١/٣٤٣، والفروع ١/٤٢٤

(١) المجموع ٣/٣٨٩، وكشاف القناع ١/٣٣٢، والشرح الصغير ١/١٢٦ ط المدني والدسوقي ١/٢٤٢، ٢٤٣

(٢) بدائع الصنائع ١/١٦٠، والزيلعي ١/١٢٦ - ١٢٧

(٣) حديث: «أن النبي ﷺ واظب على الجهر فيما يجهر فيه والمخافة فيما يخاف به» أخرجه أبوداود في مراسيله عن الزهري بلفظ: «سن رسول الله ﷺ أن يجهر بالقراءة في الفجر في الركعتين، وفي الأوليين من المغرب والعشاء ويسر فيما عدا ذلك»، وحسنه أشرف على التهانوي.

(إعلاء السنن ٤/٣، ٥ نشر إدارة القرآن والعلوم الإسلامية - كراتشي باكستان).

وذكر في عامة الروايات مفسرا أنه بين خيارات ثلاثة: إن شاء جهر وأسمع غيره، وإن شاء جهر وأسمع نفسه، وإن شاء أسر القراءة. قال الزيلعي: ولكن لا يبالغ في الجهر مثل الإمام لأنه لا يسمع غيره.^(١) ونقل الأثرم وغيره أن ترك الجهر للمنفرد أفضل.^(٢)

الجهر بالتأمين:

١٠ - لا خلاف بين الفقهاء في أن الصلاة إن كانت سرية فالإسرار بالتأمين سنة في حق الإمام والمأموم والمنفرد.^(٣) وأما إن كانت جهرية فقد اختلفوا في الجهر والإسرار بالتأمين حسب الاتجاهات التالية: ذهب الحنفية وابن حبيب من المالكية والطبري إلى أنه يسن الإسرار بالتأمين للمنفرد والإمام والمأموم جميعا.^(٤)

فقد روى أحمد وأبو داود والدارقطني من حديث وائل أنه عليه الصلاة والسلام قال:

«آمين» وخفض بها صوته.^(١) وقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: يخفي الإمام أربعا: التعوذ، والبسملة، وآمين، وربنا لك الحمد. ويروى مثل قوله عن جماعة من الصحابة بعضهم يقول: أربع يخفين الإمام، وبعضهم يقول خمسة، وبعضهم يقول ثلاثة، وكلهم يعد التأمين منها. ولأنه دعاء فيكون مبناه على الإخفاء، ولأنه لو جهر بها عقيب الجهر بالقرآن لأوهم أنها من القرآن فيمنع منه دفعا للإيهام.^(٢)

وبمثل ما ذهب إليه هذا الفريق يقول المالكية في حق المنفرد والمأموم. أما الإمام فلا يؤمن أصلا على المشهور من المذهب عندهم.^(٣)

ويرى الحنابلة سنية الجهر بالتأمين في حق الإمام والمأموم والمنفرد جميعا فيما يجهر فيه بالقراءة.^(٤)

(١) حديث وائل أنه عليه الصلاة والسلام قال: آمين وخفض بها صوته.

نوه به الترمذي في جامعه (٢/ ٢٨ - ط الحلبي) ولم يسنده، وأعل هذه الرواية الدارقطني وابن حجر كما في التلخيص (١/ ٢٣٧ - ط شركة الطباعة الفنية) وصوبا الرواية التي فيها أنه «مد بها صوته» وهي عند الترمذي (٢/ ٢٧)، وقد حسنها الترمذي.

(٢) الزيلعي ١/ ١١٤

(٣) حاشيشة العدوي على شرح الرسالة ١/ ٢٢٩، والفواكه الدواني ١/ ٢٠٦، وأحكام القرآن لابن العربي ١/ ٧

(٤) المغني ١/ ٤٩٠، ومطالب أولي النهى ١/ ٤٣١، ٤٣٢

(١) بدائع الصنائع ١/ ١٦١، والزيلعي ١/ ١٢٧

(٢) الفروع ١/ ٤٢٤

(٣) الموسوعة الفقهية ١/ ١١٢، والفتاوى الهندية ١/ ٧٤، والفواكه الدواني ١/ ٢٠٦، ومغني المحتاج ١/ ١٦١، والمغني ١/ ٤٩٠

(٤) البناية ٢/ ١٧١، والفتاوى الهندية ١/ ٧٤، والزيلعي ١/ ١١٣، وأحكام القرآن لابن العربي ١/ ٧ ط عيسى الحلبي، والمغني ١/ ٤٩٠

العلماء من الفقهاء والمحدثين وأصحاب الأصول والمتكلمين. ^(١)

وللتفصيل انظر مصطلح (تشهد ف ٧ ج ١٢ ص ٣٨).

وبهذا قال الشافعية اتفاقاً في حق الإمام والمنفرد. أما المأموم فالذهب عندهم أنه يجهر. ^(١)

وتفصيل ذلك في مصطلح : (أمين).

الجهر بالقنوت :

١٣ - اختلف الفقهاء في صفة دعاء القنوت من الجهر والمخافة.

فذهب المالكية - وهو المختار عند الحنفية - إلى استحباب الإخفاء في دعاء القنوت في حق الإمام والمأموم والمنفرد جميعاً، لأنه دعاء، والمسنون في الدعاء الإخفاء، قال الله تعالى ﴿ادعوا ربكم تضرعاً وخفية﴾ ^(٢) وقال النبي ﷺ : «خير الذكر الخفي» ^(٣).

وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي : أنه إن كان منفرداً فهو بالخيار إن شاء جهر وأسمع غيره، وإن شاء جهر وأسمع نفسه، وإن

(١) المجموع ٣/ ٤٦٣، والفتوحات الربانية ٢/ ٣٣٩، والمغني

٥٤٥/ ١، والمبسوط للسرخسي ٣٢/ ١

(٢) سورة الأعراف / ٥٥

(٣) الفواكه الدواني ١/ ٢١٤، وحاشية الدسوقي ١/ ٢٤٨،

والبنية ١/ ٥٢٣ - ٥٢٤، والفتاوى الهندية ١/ ١١١،

وبدائع الصنائع ١/ ٢٧٤

وحديث : «خير الذكر الخفي». أخرجه أحمد (١/ ١٧٢)

- ط الميمنية) من حديث سعد بن أبي وقاص، وفي إسناده

انقطاع، كما في تحقيق أحمد شاكر للمسند (٣/ ٤٤ - ط دار

المعارف).

الجهر بالتسميع :

١١ - اتفق الفقهاء على أنه يسن جهر الإمام بالتسميع (سمع الله لمن حمده) ليسمع المأمومون ويعلموا انتقاله كما يجهر بالتكبير.

أما المؤتم والمنفرد فيسمع نفسه. ^(٢)

وتفصيل ذلك في مصطلح (صلاة).

الجهر بالتشهد :

١٢ - أجمع العلماء على الإسرار بالتشهد وكرهه الجهر به، واحتجوا بحديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال : من سنة الصلاة أن يخفي التشهد. ^(٣)

قال النووي : إذا قال الصحابي : من السنة كذا كان بمعنى قوله قال رسول الله ﷺ . هذا هو المذهب الصحيح المختار الذي عليه جمهور

(١) روضة الطالبين ١/ ٢٤٧، ومغني المحتاج ١/ ١٦١

(٢) شرح الكنز بحاشية أبي السعود ١/ ١٧٥، والزرقاني

٢٠٧/ ١، وحاشية الجمل ١/ ٣٦٧، والمجموع ٣/ ٤١٨،

ومتهى الإرادات ١/ ٧٦

(٣) حديث عبد الله بن مسعود قال : «من سنة الصلاة أن يخفي

التشهد». أخرجه الحاكم (١/ ٢٣٠ - ط دائرة المعارف

العثمانية) وصححه ووافقه الذهبي.

القنوت أكثر من فعله. ^(١) وللتفصيل في صفة القنوت ومحل أدائه ومقداره ودعائه (ر: قنوت، وتر).

الجهر بالتسليم للخروج من الصلاة :

١٤ - لا خلاف بين الفقهاء في سنية الجهر بالتسليم الأولى في حق الإمام، واختلفوا فيما سوى ذلك. ^(٢)

فيرى الحنابلة - وهو ما يؤخذ من عبارات فقهاء الحنفية والشافعية - أنه يسن جهر الإمام بالتسليمين. فقد عد أبو السعود جهر الإمام بالسلام مطلقاً من سنن الصلاة.

وقال الشربيني الخطيب : يسن للمأموم كما في التحقيق أن لا يسلم إلا بعد فراغ الإمام من تسليمته. وصرح البجيرمي بكراهة مقارنة المأموم مع الإمام في السلام. فيسن جهر الإمام بالسلام ليسمع المأمومين فيعلموا فراغه من تسليمته ويتابعوه. ^(٣)

والسنة في السلام أن يكون جهر الإمام

شاء أسركما في القراءة، وإن كان إماماً يجهر بالقنوت لكن دون الجهر بالقراءة في الصلاة والقوم يتابعونه هكذا إلى قوله (إن عذابك بالكفار ملحق) وإذا دعا الإمام بعد ذلك قال أبو يوسف: يتابعونه ويقرءون. وفي قول محمد لا يقرءون ولكن يؤمنون. وقال بعضهم: إن شاء القوم سكتوا. ^(١)

ويرى الشافعية أن الإمام يجهر بالقنوت. وقال الماوردي: وليكن جهره به دون الجهر بالقراءة، فإن أسر الإمام بالدعاء حصل سنة القنوت وفاته سنة الجهر.

أما المنفرد فيسربه، وأما المأموم فيؤمن خلف الإمام جهراً للدعاء، ويقول الثناء سرا أو يستمع لإمامه. ^(٢)

ويوافق الحنابلة الشافعية في استحباب جهر الإمام بالقنوت، وتأمين المأموم للدعاء. ^(٣) أما المنفرد فيجهر بالقنوت كالإمام على الصحيح من المذهب عند الحنابلة. ^(٤)

قال ابن قيم الجوزية، والإنصاف الذي يرتضيه العالم المنصف أنه ﷺ جهر وأسر وقت وترك، وكان أسراره أكثر من جهره، وتركه

(١) زاد المعاد ١/ ٢٧٢

(٢) المغني ١/ ٥٥٦، والشرح الصغير ١/ ١٢٨ ط المدني والدسوقي ١/ ٢٤٤، وشرح الكنز بحاشية أبي السعود ١/ ١٧٥، والبجيرمي على الخطيب ٢/ ٦٨، نشر دار المعرفة.

(٣) حاشية أبي السعود على شرح الكنز ١/ ١٧٥، والفتاوى الهندية ١/ ٧٧، والبجيرمي على الخطيب ٢/ ٦٨، والمجموع ٣/ ٢٩٥، والمغني ١/ ٥٥٦ - ٥٥٧

(١) بدائع الصنائع ١/ ٢٧٤

(٢) حاشية الجمل ١/ ٣٧٢ - ٣٧٣

(٣) كشف القناع ١/ ٤١٨، ومنتهى الإرادات ١/ ٩٨، نشر مكتبة دار العروبة.

(٤) الإنصاف ٢/ ١٧٢

اشتكى رسول الله ﷺ فصلينا وراءه وهو قاعد وأبو بكر رضي الله عنه يسمع الناس تكبيره، وفي رواية لمسلم أيضا «صلى بنا رسول الله ﷺ وأبو بكر رضي الله عنه خلفه فإذا كبر كبر أبو بكر ليسمعنا»^(١).

وللتفصيل (ر: تبليغ).

الجهر في الصلاة المقضية :

١٦ - يرى المالكية والشافعية في قول إيقاع المقضية على حسب ما كانت الصلاة وقت أدائها من جهر وإسرار، فلا اعتبار عندهم بوقت الفاتحة^(٢).

وذهب الحنفية إلى أن من فاتته العشاء فصلاها بعد طلوع الشمس إن أم فيها جهر^(٣) كما فعل رسول الله ﷺ حين قضى الفجر غداة ليلة التعريس بجماعة^(٤).

وإن أم ليلا في صلاة النهار يخافت ولا يجهر فإن جهر ساهيا كان عليه سجود السهو^(٥).

(١) حديث جابر: «اشتكى رسول الله ﷺ فصلينا وراءه» أخرجه مسلم (١/٣٠٩ - ط الحلبي).

(٢) القوانين الفقهية ص ٧٢، نشر دار الكتاب العربي، وروضة الطالبين ١/٢٦٩

(٣) الجوهرة النيرة ١/٦٨، والبنية ٢/٢٦٨، ٢٦٩، وفتح القدير ١/٢٣٠، ٢٣١

(٤) حديث: «قضى رسول الله ﷺ غداة ليلة التعريس بجماعة» أخرجه مسلم (١/٤٧٢ - ط الحلبي) من حديث أبي قتادة.

(٥) الفتاوى الهندية ١/٧٢

بالتسليمة الثانية أخفض من الأولى وقد روي عن أحمد أنه يجهر بالتسليمة الأولى وتكون الثانية أخفى من الأولى. لأن الجهر في غير القراءة إنما شرع للإعلام بالانتقال من ركن إلى ركن وقد حصل العلم بالجهر بالتسليمة الأولى فلا يشرع الجهر بغيرها. وكان ابن حامد يخفي الأولى ويجهر بالثانية لثلا يسبقه المأمومون بالسلام^(١).

وللتفصيل (ر: تسليم وصلاة، وأبواب صفة الصلاة من كتب الفقه).

الجهر بالتبليغ :

١٥ - يسن للإمام الجهر بتكبيرات الصلاة كلها وبقوله: «سمع الله لمن حمده» حتى بزوائد العيدين ليعلم المأمومون انتقالاته من ركن إلى ركن ويتابعوه في تكبيرات العيدين، فإن كان الإمام ضعيف الصوت لمرض أو غيره فلم يصل جهره إلى جميع المقتدين فيجهر المؤذن أو غيره من المأمومين جهرا يسمع الناس^(٢) فقد أخرج مسلم من حديث جابر رضي الله عنه قال:

(١) المغني لابن قدامة ١/٥٥٦ ط الرياض، والمغني مع الشرح الكبير ١/٥٩٦ - ٥٩٧ والفتاوى الهندية ١/٧٦

(٢) تنبيه ذوي الأفهام على أحكام التبليغ خلف الإمام (مجموعة رسائل ابن عابدين) ١/١٤٢، نشر المكتبة الهاشمية، والمجموع ٣/٣٩٨، والمغني ١/٤٩٦، والدسوقي ٣٣٧/١

وذهب الحنفية إلى أنه يجب الجهر فيما يجهر به
والمخافة فيما يخافت فيه. (١)

ثم اختلفوا فيما يوجب الجهر في موضع
الإسرار أو العكس:

فذهب الشافعية والأوزاعي إلى أن من جهر
في موضع الإسرار أو أسر في موضع الجهر لم تبطل
صلاته ولا سجود سهو عليه، ولكنه ارتكب
مكروها. (٢)

وهذا يقول الخنابلة إن ترك الجهر والإخفات
في موضعها عمدا.

وإن ترك سهوا ففي مشروعية السجود من
أجله روايتان عن أحمد:

إحداهما: لا يشرع كما هو مذهب الشافعي
والأوزاعي.

والثانية: يشرع. (٣)

ويرى الحنفية أنه لو جهر الإمام فيما يخافت
فيه أو خافت فيما يجهر به تلزمه سجدة السهو،
لأن الجهر في موضعه والمخافة في موضعها من
الواجبات، لمواظبة النبي ﷺ عليهما، فبتركهما
يلزم سجود السهو. (٤)

والمنفرد إذا قضى الصلوات التي يجهر بها فهو
خير بين الجهر والإسرار، ويرى بعض علماء
الحنفية أن الجهر أفضل من الإسرار. (١)

وذهب الشافعية على الأصح إلى أن
الاعتبار بوقت القضاء. (٢)

فالمقضية يجهر فيها من مغيب الشمس إلى
طلوعها، ويسر من طلوعها إلى غروبها. (٣)

ويرى الخنابلة أن المصلي يسر في قضاء صلاة
جهرية إذا قضاها في نهار - ولو جماعة - اعتبارا
بزمان القضاء، كصلاة سر قضاها ولو ليلا اعتبارا
بالمقضية. (٤)

ويجهر بالقراءة في صلاة جهرية قضاها ليلا في
جماعة اعتبارا بزمان القضاء وشبهها بالأداء لكونها
في جماعة، فإن قضاها منفردا أسرها لفوات
شبهها بالأداء. (٥)

الجهر في موضع الإسرار والعكس:

١٧ - يرى جمهور الفقهاء أن الجهر فيما يجهر به
والإخفات فيما يخافت فيه سنة من سنن
الصلاة. (٦)

(١) الفتاوى الهندية ٧٢/١، والزيلعي ١٢٧/١، والبنية

٢/٢٦٩، ٢٧٠، وفتح القدير ١/٢٣٠، ٢٣١

(٢) روضة الطالبين ١/٣٦٩

(٣) مغني المحتاج ١/١٦٢، نشر دار الفكر.

(٤) كشف القناع ١/٣٤٣

(٥) مطالب أولي النهى ١/٤٤١، وكشاف القناع ١/٣٤٣،

٣٤٤

(٦) الإفصاح ١/٩٣، والشرح الصغير ١/١٢٦ ط المدي =

= والدسوقي ١/٢٤٣، والفروع ١/٤٦٧، وكشاف

القناع ١/٣٣٢، والمغني ١/٥٦٩، والبجيرمي على

الخطيب ٢/٥٥ - ٥٦

(١) الفتاوى الهندية ١/٧٢

(٢) المجموع ٣/٣٩٠ - ٣٩١

(٣) المغني ٢/٣١ - ٣٢

(٤) البنية ١/٦٦٠ وفتح القدير ١/٣٦٠

الجهر في النوافل :

١٨ - لا خلاف بين الفقهاء في سنية الإسرار في نوافل النهار المطلقة. (١)

أما نوافل الليل فيرى المالكية وصاحب التتمة من الشافعية سنية الجهر فيها. (٢)

وذهب الحنفية إلى أن المنفرد بخيرين الجهر والإخفاء، لأن النوافل تبع للفرائض لكونها مكملات لها فيخير فيها المنفرد كما يخير في الفرائض.

وإن كان إماما جهر لما ذكر من أنها اتباع الفرائض، ولهذا يخفي في نوافل النهار ولو كان إماما. (٣)

ويقول الخنابلة: إن المتنفل ليلا يراعي المصلحة، فإن كان بحضرته أو قريبا منه من يتأذى بجهره أسر، وإن كان من ينتفع بجهره جهر. (٤)

وقال صاحب التهذيب من الشافعية: يتوسط (المتنفل ليلا) بين الجهر والإسرار.

هذا في حق الإمام، أما المنفرد فلا سهو عليه، لأن الجهر والمخافة من خصائص الجماعة. (١)

وعد المالكية الجهر فيما يجهر فيه والسرف فيما يسر فيه من السنن المؤكدة التي تنجر بالسجود. (٢) وقالوا: لا سجود في يسير جهر في سرية بأن أسمع نفسه ومن يليه فقط، أو يسر سر في جهرية، ولا في إعلان أو إسرار في مثل آية في محل سر أو جهر. (٣)

وعبر الدردير عن حاصل المذهب المالكي في المسألة بقوله:

إن من ترك الجهر فيما يجهر فيه وأتى بدله بالسرف فقد حصل منه نقص، لكن لا سجود عليه إلا إذا اقتصر على حركة اللسان.

وأن من ترك السرف فيما يسرف فيه وأتى بدله بالجهر فقد حصل منه زيادة، لكن لا سجود عليه بعد السلام، إلا إذا رفع صوته فوق سماع نفسه ومن يلاصقه، بأن كان يسمعه من بعد عنه بنحو صف فأكثر. (٤)

(١) مجمع الأنهر ١/ ١٠٠، ومغني المحتاج ١/ ١٦٢، وروضة

الطالبين ١/ ٢٤٨، والمجموع ٣/ ٣٩١، والمواق بهامش

الخطاب ٢/ ٦٨، والزرقاني ١/ ٢٨١

(٢) المواق ٢/ ٦٨، والزرقاني ١/ ٢٨١، وروضة الطالبين

١/ ٢٤٨، والمجموع ٣/ ٣٩١

(٣) مجمع الأنهر ١/ ١٠٠

(٤) كشف القناع ١/ ٣٤٤، ومطالب أولي النهى ١/ ٤٤١

(١) البناء ١/ ٦٦١ وفتح القدير ١/ ٣٦١

(٢) أسهل المدارك ١/ ٢١٧، والكافي لابن عبد البر ١/ ٢٢٨،

وانظر الخطاب والمواق ٢/ ١٨ - ١٩

(٣) الدسوقي ١/ ٢٧٩

(٤) الشرح الصغير ١/ ١٥٥ - ١٥٦ ط المدني والشرح الصغير

وحاشية الصاوي عليه ١/ ٣٨٢، نشر دار المعارف.

هذا إن لم يشوش على نائم أو مصل أو نحوه
وإلا فالسنة الإسرار. (١)

قال المحب ابن نصر الله الكتاني: والأظهر
أن النهار هنا من طلوع الشمس لا من طلوع
الفجر، والليل من غروب الشمس إلى
طلوعها. (٢)

وأما أحكام الجهر بالقراءة في النوافل غير
المطلقة، كصلاة العيدين، والكسوف،
والاستسقاء، والتراويح، والوتر، فتتظرفي
مصطلحاتها وفي أبوابها من كتب الفقه. (٣)

إسرار المرأة وجهرها في الصلاة :

١٩ - ذهب أكثر الشافعية والحنابلة في قول إلى
أن المرأة إن كانت خالية أو بحضرة نساء أو رجال
محرم جهرت بالقراءة، وإن صلت بحضرة
أجنبي أسرت. (٤)

ويرى المالكية كراهة الجهر بالقراءة للمرأة في
الصلاة. (٥) وصرحوا بأنه يجب عليها إن كانت

(١) روضة الطالبين ٢٤٨/١، والمجموع ٣٩١/٣، ومغني

المحتاج ١٦٢/١

(٢) كشف القناع ٣٤٤/١، ومطالب أولي النهى ٤٤١/١

(٣) مغني المحتاج ١٦٢/١، والمجموع ٣٩١/٣، ومطالب

أولي النهى ٤٤١/١، والزرقاني ٢٨١/١، ومجمع الأنهر

١٠٠/١، والفتاوى الهندية ٧٢/١

(٤) المجموع ٣٩٠/٣، وروضة الطالبين ٢٤٨/١، والفروع

٤٢٤/١، وكشاف القناع ٣٣٢/١

(٥) الدسوقي ٢٨٢/١

بحضرة أجنب يحشون من علوصوتها الفتنة
إسماعها نفسها فقط. (١)

ويؤخذ من عبارات فقهاء الحنفية - وهو وجه
عند الشافعية وقول آخر عند الحنابلة - أن المرأة
تسر مطلقا. (٢)

قال ابن الهمام : لو قيل إذا جهرت بالقراءة في
الصلاة فسدت كان متجها.

وهذا هو أحد الوجهين عند الشافعية. (٣)
وقال النووي : حيث قلنا : تسرفجهرت لا
تبطل صلاتها على الصحيح. (٤)

قال المرداوي : يحتمل أن يكون الخلاف هنا
مبنيا على الخلاف في كون صوتها عورة أم
لا. (٥)

وللتفصيل (ر: عورة، قراءة، صلاة).

ب - الجهر خارج الصلاة :

الجهر بالنية :

٢٠ - يرى جمهور الفقهاء، أنه لو نوى بقلبه ولم

(١) الشرح الصغير ١٢٦/١ - ١٢٧ ط المدني والشرح الصغير

وحاشية الصاوي عليه ٣١٨/١ - ٣١٩ نشر دار المعارف.

(٢) عمدة القاري ٢٧٩/٧ ط المنيرية، وفتح القدير ١٨١/١،

وروضة الطالبين ٢٤٨/١، والمجموع ٣٩٠/٣، والفروع

٤٢٤/١

(٣) فتح القدير ١٨١/١، والمجموع ٣٩٠/٣

(٤) روضة الطالبين ٢٤٨/١

(٥) تصحيح الفروع ٤٢٥/١

يتكلم بنية فإنه يجوز. (١)

وذهب الشافعية في وجه شاذ إلى أنه يشترط نطق اللسان. وقال النووي: وهو غلط. (٢)

ثم اختلف الجمهور في المفاضلة بين النطق بالنية وتركه.

فذهب أكثرهم إلى أولوية النطق بالنية مالم يجهر بها، لأنه أتى بالنية في محلها وهو القلب ونطق بها اللسان. وذلك زيادة كمال. (٣)

وقال بعضهم إن النطق باللسان مكروه ولو سرا ويحتمل ذلك وجهين: أحدهما أنه قد يكون صاحب هذا القول يرى أن النطق بها بدعة إذ لم يأت في كتاب ولا سنة. ويحتمل أن يكون ذلك لما يخشى أنه إذا نطق بها بلسانه قد يسهو عنها بقلبه وإذا كان كذلك فبطل صلاته لأنه أتى بالنية في غير محلها. (٤)

قال ابن قيم الجوزية: كان ﷺ إذا قام إلى الصلاة قال: الله أكبر، ولم يقل شيئاً قبلها، ولا

تلفظ بالنية البتة ولا قال: أصلي لله صلاة كذا مستقبل القبلة أربع ركعات إماماً أو مأموماً ولا قال: أداء، ولا قضاء، ولا فرض الوقت. (١)

ونقل الشيخ تقي الدين ابن تيمية اتفاق الأئمة على عدم مشروعية الجهر بالنية وتكريرها وقال: الجاهر بها مستحق للتعزير بعد تعريفه لاسيما إذا أذى به أو كرهه. (٢) وللتفصيل: (ر: نية).

الجهر بالتعوذ عند قراءة القرآن خارج الصلاة:
٢١ - يستحب التعوذ للقارئ خارج الصلاة بالإجماع. (٣)

أما حكم الجهر بالتعوذ أو الإسرار به عند قراءة القرآن ففيه خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح: (استعاذة) ف٨ ج٤ ص ٧-٨ و(تلاوة) ف٦ ج١٣ ص ٢٥٢-٢٥٣

الجهر بالبسملة عند قراءة القرآن:

٢٢ - تستحب قراءة البسملة في أول كل سورة سوى براءة فإن أكثر العلماء قالوا: إنها آية حيث

(١) مراقي الفلاح ص ١٢٠، وفتح القدير ١/١٨٦، وروضة الطالبين ١/٢٢٨، والمجموع ٣/٢٧٧ ومطالب أولي النهى ١٠٦/١

(٢) روضة الطالبين ١/٢٢٨

(٣) فتح القدير ١/١٨٦، ومجمع الأنهر ١/٨٣ ومغني المحتاج ١/١٥٠، ومطالب أولي النهى ١/١٠٦، وكشاف القناع ١/٨٧، والمدخل لابن الحاج ٢/٢٨١ ط الحلي.

(٤) المدخل لابن الحاج ٢/١٨١، والزرقاني ١/١٩٦، وكشاف القناع ١/٨٧، ومجمع الأنهر ١/٨٣

(١) زاد المعاد ١/٢٠١ نشر مكتبة المنار.

(٢) كشاف القناع ١/٨٧

(٣) الفتوحات الربانية ٢/١٨٩، والبيان في آداب حملة القرآن ص ٤٤ والنشر في القراءات العشر ١/٢٥٧-٢٥٨، والبرهان في علوم القرآن ١/٤٦٠، نشر دار المعرفة والآداب الشرعية ٢/٣٣٧، والفتاوى الهندية ٥/٣١٦، وكشاف القناع ١/٤٣٠

بالقرآن، وآثار بفضيلة الإسرار وخفض الصوت.

فمن الأول حديث: «ما أذن الله لشيء ما أذن لنبي حسن الصوت يتغنّى بالقرآن يجهر به»^(١).

ومن الثاني حديث: «الجاهر بالقرآن كالجاهر بالصدقة، والمسر بالقرآن كالمسر بالصدقة»^(٢).

قال النووي: والجمع بينهما أن الإخفاء أفضل حيث خاف الرياء أو تأذى مصلون أو نيام بجهره، والجهر أفضل في غير ذلك، لأن العمل فيه أكبر ولأنه يتعدى نفعه إلى غيره، ولأنه يوقظ قلب القارىء، ويجمع همه إلى الفكر ويصرف سمعه إليه، ويطرد النوم ويزيد النشاط.

ويدل لهذا الجمع ما ورد عن أبي سعيد أنه قال: اعتكف رسول الله ﷺ في المسجد فسمعهم يجهرون بالقراءة فكشف الستر وقال: «ألا إن كلكم مناج لربه، فلا يؤذنين بعضكم

تكتب في المصحف وقد كتبت في أوائل السور سوى براءة، فإذا قرأها كان متيقنا قراءة الختمة أو السورة، فإذا أخل بالبسملة كان تاركا لبعض القرآن عند الأكثرين»^(١).

قال ابن مفلح: فإن قرأها في غير صلاة فإن شاء جهر بالبسملة وإن شاء لم يجهر نص عليه أحمد في رواية أبي داود ومهنا^(٢). وتفصيل ذلك ينظر مصطلح: (بسملة).

الجهر بالتسمية على الطعام:

٢٣ - أجمع العلماء على استحباب التسمية على الطعام في أوله^(٣).

وقالوا: يستحب أن يجهر بالتسمية ليكون فيه تنبيه لغيره على التسمية وليقتدى به في ذلك^(٤).

وللتفصيل: (ر: أكل، وبسملة).

الجهر بقراءة القرآن خارج الصلاة:

٢٤ - جاءت آثار بفضيلة الجهر ورفع الصوت

(١) حديث: «ما أذن الله لشيء ما أذن لنبي حسن الصوت...» أخرجه البخاري (الفتح ٦٨/٩ - ط السلفية) ومسلم (١/٥٤٥ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٢) حديث: «الجاهر بالقرآن كالجاهر بالصدقة، والمسر...» أخرجه أبو داود (٢/٨٣ - ٨٤ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والترمذي (٥/١٨٠ - ط الحلبي) من حديث عتبة ابن عامر الجهني. وحسنه الترمذي.

(١) التبيان في آداب حملة القرآن ص ٤٤ والبرهان في علوم

القرآن ١/٤٦٠، والإتقان في علوم القرآن ١/٢٩٧ - ٢٩٨

(٢) الآداب الشرعية ٢/٣٣٧

(٣) الفتوحات الربانية ٥/١٩٣ والآداب الشرعية ٣/١٨١،

والموسوعة الفقهية ٦/١١٩ و٨/٩٢

(٤) الفتوحات الربانية ٥/١٩٤، والآداب الشرعية لابن مفلح

٣/١٨٢، ومطالب أولي النهى ٥/٢٤١، والفتاوى الهندية

٥/٣٣٧

على السطح والناس نيام يأثم لأنه يكون سببا لإعراضهم عن استماعه، أو لأنه يؤذيهم بإيقاظهم.^(١)

الجهر بالأذان والإقامة :

٢٥ - من السنة أن يجهر بالأذان فيرفع به صوته، لأن المقصود وهو الإعلام يحصل به، ولهذا كان الأفضل أن يؤذن في موضع يكون أسمع للجيران كالمئذنة ونحوها، ولا ينبغي أن يجهد نفسه. وكذا يجهر بالإقامة لكن دون الجهر بالأذان، لأن المطلوب من الإعلام بها دون المقصود من الأذان.^(٢)

وللتفصيل (ر : أذان : وإقامة).

الجهر بالخطبة :

٢٦ - يستحب للخطيب أن يرفع صوته بالخطبة زيادة على أصل الجهر الواجب.^(٣)

قال جابر: «كان رسول الله ﷺ إذا خطب أحرمت عيناه، وعلا صوته، واشتد غضبه، حتى

بعضا، ولا يرفع بعضهم على بعضهم في القراءة». ^(١)

وقال بعضهم : يستحب الجهر ببعض القراءة والإسرار ببعضها، لأن المسرقد يمل فيأنس بالجهر، والجاهر قد يكل فيستريح بالإسرار، إلا أن من قرأ بالليل جهر بالأكثر، وإن قرأ بالنهار أسر بالأكثر، إلا أن يكون بالنهار في موضع لا لغوفيه ولا صخب ولم يكن في صلاة فيرفع صوته بالقرآن.^(٢)

هذا وصرح العلماء أن من جملة الآداب ألا يجهر بين مصلين أو نيام أو تالين جهرا،^(٣) وبحضرة من يطالع أو يدرس أو يصنف.^(٤)

وفي الفتح عن الخلاصة : رجل يكتب الفقه ويجنبه رجل يقرأ القرآن فلا يمكنه استماع القرآن فالإثم على القارئ. وعلى هذا لو قرأ

(١) حديث أبي سعيد : «ألا إن كلكم مناج لربه...» أخرجه أبو داود (٨٣/٢) - تحقيق عزت عبيد دعاس، وصححه ابن عبد البر كما في شرح الزرقاني على الموطأ.

(٢) الفتوحات الربانية ٢٦٤/٣، والبرهان في علوم القرآن ٤٦٣/١، ٤٦٤، نشر دار المعرفة، والإتقان في علوم القرآن ٣٠٣/١، ٣٠٤، نشر المكتبة العصرية وتفسير القرطبي ٣٣٢/٣ - ٣٣٣ والمجموع ٣٩٢/٣، وشرح الكنز بحاشية أبي السعود ٢٣٩/١، والفتاوى الهندية ٣١٦/٥ - ٣١٧/٥

(٣) الآداب الشرعية ٣٣٨/٢ وكشاف القناع ٤٣١/١، والفتاوى الهندية ٣١٦/٥، وابن عابدين ٣٦٦/١، والخطاب ٥٢٥/١

(٤) مغني المحتاج ١٦٣/١، نشر دار الفكر.

(١) ابن عابدين ٣٦٦/١، والفتاوى الهندية ٣١٨/٥

(٢) الفتاوى الهندية ٥٥/١ وبدائع الصنائع ١٤٩/١ والفتوحات الربانية ٩٧/٢ والمجموع ١١٠/٣ وما بعدها

والمغني ٤٢٣/١ والقوانين الفقهية ص ٥٤

(٣) المغني ٣٠٨/٢ والمجموع ٥٢٦/٤، ٥٢٨، والشرح

الصغير ٢١٧/١ ط المدني، والفتاوى الهندية ١٤٧/١

والجوهرة النيرة ١٠٧/١

كأنه منذر جيش يقول: «صَبِّحْكُمْ وَمَسَّكُمْ...»^(١) قال النووي بعد أن ذكر الحديث: يستدل به على أنه يستحب للخطيب أن يفخم أمر الخطبة ويرفع صوته ويجزل كلامه ويكون مطابقاً للفصل الذي يتكلم فيه من ترغيب أو ترهيب.^(٢)

هذا ويكون الجهر في الخطبة الثانية أخفض من الأولى عند الحنفية.^(٣)

ولم نعثر في المذاهب الأخرى على تفرقة بين الخطبة الأولى والثانية من حيث الجهر والإخفاء.

وللتفصيل (ر: خطبة).

وبما روي عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال: كنا مع النبي ﷺ وكنا إذا أشرفنا على واد هللنا وكبرنا ارتفعت أصواتنا فقال النبي ﷺ: «يأأيها الناس اربعوا»^(١) على أنفسكم فإنكم لا تدعون أصم ولا غائباً إنه معكم سميع قريب.^(٢)

وحمل الشافعي الأحاديث التي تفيد رفع الصوت بالذكر على أنه ﷺ جهر وقتاً يسيراً حتى يعلمهم (الصحابة) صفة الذكر لا أنهم جهروا دائماً، وقال: فأختار للإمام والمأموم أن يذكر الله تعالى بعد الفراغ من الصلاة ويخفيان ذلك، إلا أن يكون إماماً يريد أن يتعلم منه فيجهر حتى يعلم أنه تعلم منه ثم يسر.^(٣)

قال ابن علان: يسن الإسرار في سائر الأذكار، إلا في القنوت للإمام، والتلبية، وتكبير ليلتي العيد، وعند رؤية الأنعام في عشر ذي الحجة، وبين كل سورتين من الضحى إلى آخر القرآن، وذكر السوق، وعند صعود الهضبات، والنزول من الشرفات.^(٤)

الجهر والإسرار بالأذكار:

٢٧ - نقل ابن بطال وآخرون أن جمهور الفقهاء متفقون على عدم استحباب رفع الصوت بالذكر والتكبير.^(٤) ويؤيد ذلك قوله تعالى ﴿ادعوا ربكم تضرعاً وخفية﴾.^(٥)

(١) حديث جابر: «كان رسول الله ﷺ إذا خطب أهرت...» أخرجه مسلم (٥٩٢/٢) - ط الحلي.

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي ١٥٥/٦ - ١٥٦.

(٣) الفتاوى الهندية ١٤٧/١ والجوهرة النيرة ١١٤/١ مطبعة عارف بتركيا.

(٤) صحيح مسلم بشرح النووي ٨٤/٥ وكشاف القناع

٣٦٦/١ والفواكه الدواني ٢/٢٩٢

(٥) سورة الأعراف ٥٥

(١) اربعوا بفتح الباء أي ارفقوا.

(٢) المجموع ٣/٣٨٩

وحديث أبي موسى: «يأأيها الناس اربعوا على أنفسكم...» أخرجه البخاري (الفتح ٦/١٣٥ - السلفية) ومسلم (٤/٢٠٧٧ - الحلي).

(٣) صحيح مسلم بشرح النووي ٨٤/٥ والمجموع ٣/٤٨٧

(٤) الفتوحات الربانية ٣/٣١ - ٣٢

ولأنه أقرب إلى الإخلاص^(١) وبذلك أثنى الله تعالى على نبيه زكريا إذ قال مخبرا عنه ﴿إذ نادى ربه نداء خفياً﴾^(٢) والشرعية مقررة أن السرفيما لم يعترض من أعمال البر أعظم أجرا من الجهر^(٣).

وعد الغزالي خفض الصوت بين المخافتة والجهر من آداب الدعاء، واستدل بما روي أن أبا موسى الأشعري قال: قدمنا مع رسول الله ﷺ فلما دنونا من المدينة كبر، وكبر الناس ورفعوا أصواتهم، فقال النبي ﷺ: «يا أيها الناس: إن الذي تدعون ليس بأصم ولا غائب إن الذي تدعون بينكم وبين أعناق رقابكم»^(٤) وقالت عائشة رضي الله عنها في قوله عز وجل ﴿ولا تجهربصلاتك ولا تخافت بها﴾^(٥) أي بدعائك^(٦).

وذهب بعض السلف إلى أنه يستحب رفع الصوت بالتكبير والذكر عقيب المكتوبة، واستدلوا بما رواه مسلم عن ابن عباس أن رفع الصوت بالذكر حين ينصرف الناس من المكتوبة كان على عهد النبي ﷺ، وقال ابن عباس: كنت أعلم - إذا انصرفوا - بذلك إذا سمعته^(١) ولأنه أكثر عملاً وأبلغ في التدبر، ونفعه متعدد لإيقاظ قلوب الغافلين^(٢).

وخير ما يقال في هذا المقام، ما قاله صاحب مراقي الفلاح في الجمع بين الأحاديث وأقوال العلماء الذين اختلفوا في المفاضلة بين الإسرار بالذكر والدعاء والجهر بهما «أن ذلك يختلف بحسب الأشخاص والأحوال والأوقات والأغراض، فمتى خاف الرياء أو تأذى به أحد كان الإسرار أفضل، ومتى فقد ما ذكر، كان الجهر أفضل»^(٣).

وللتفصيل (ر: إسرار، وذكر).

(١) كشف القناع ١/٣٦٧ وروضة الطالين ١/٢٦٨ وابن

عابدين ٢/١٧٥

(٢) سورة مريم/٣

(٣) تفسير القرطبي ٧/٢٢٣

(٤) حديث: «إن الذي تدعون ليس بأصم...» تقدم تخريجه

بهذا المعنى ف/٢٧

(٥) سورة الإسراء/١١٠

(٦) إحياء علوم الدين ١/٣١٣ ط مصطفى الحلبي. وأثر

عائشة في تفسير قوله عز وجل «ولا تجهربصلاتك

ولا تخافت بها» أخرجه البخاري (فتح الباري ٨/٤٠٥ ط

السلفية).

الجهر بالدعاء :

٢٨ - الدعاء سرا أفضل منه جهرا في الجملة لقوله تعالى ﴿ادعوا ربكم تضرعا وخفية﴾^(٤)

(١) حديث ابن عباس: أن رفع الصوت بالذكر...»

أخرجه مسلم (١/٤١٠ - ط الحلبي).

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي ٥/٨٤ ومراقي الفلاح

ص ١٧٤

(٣) مراقي الفلاح ص ١٧٤ وبريقة محمودية ٤/٥٤

(٤) سورة الأعراف/٥٥

ويستثنى من طلب رفع الصوت المرأة،
وظاهر أن محله إذا حضرت مع الجماعة ولم يكونوا
محارم لها، ومثلها الخنثى. (١)

وحكى ابن المنذر عن أكثر العلماء أنه لا يكبر
ليلة العيد وإنها يكبر عند الغدو إلى صلاة
العيد. قال: وبه أقول. (٢)

وللتفصيل في أنواع تكبيرات العيدين،
وصفتها، وحكمها، ووقتها، وسائر الأحكام
المتعلقة بها، ينظر (عيد) و(صلاة العيد) ويرجع
أيضا إلى مصطلحي (أيام التشريق) و(تكبير).

الجهر بالتلبية :

٣١ - يرى جمهور الفقهاء أنه يستحب للمحرم
أن يرفع صوته بالتلبية.

وذهب المالكية إلى أنه يندب له التوسط في
تصويته بها فلا يبالغ في رفعه، ولا في خفضه. (٣)
وللتفصيل: (ر: تلبية ف ٥ ج ١٣
ص ٢٦٣).

الجهر بالسوء من القول :

٣٢ - يجب الإنكار على من تكلم بسوء فيمن

وقال الخطابي : يكره فيه الجهر الشديد
بالصوت. (١)
وللتفصيل (ر: دعاء).

الجهر بالتكبير في طريق مصلى العيد :
٢٩ - لا خلاف بين الفقهاء في جواز التكبير
جهرًا في طريق المصلى في عيد الأضحى .
أما التكبير في عيد الفطر فيرى جمهور
الفقهاء أنه يكبر فيه جهرًا، ويرى أبو حنيفة عدم
الجهر بالتكبير في عيد الفطر.
وللتفصيل (ر: تكبير ف ١٤ ج ١٣ ص ٢١٣
وصلاة العيدين، وعيد).

الجهر بالتكبير في ليلتي العيدين :

٣٠ - صرح الشافعية والحنابلة والمالكية على
القول المقابل للمشهور بأنه يستحب للناس رفع
الصوت بالتكبير في ليلتي العيدين في مساجدهم
ومنازلهم وطرقهم وأسواقهم، وكان ابن عمر في
فتية بمنى يسمعه أهل المسجد فيكبرون،
ويكبر أهل الأسواق حتى ترتج منى تكبيرا.
قال أحمد: كان ابن عمر يكبر في العيدين جميعا
ويعجبنا ذلك. (٢)

(١) أسنى المطالب ١/ ٢٨٤ وانظر المغني ٢/ ٣٦٨
(٢) المجموع ٥/ ٤١ وانظر القرطبي ٢/ ٣٠٦ والفواكه الدواني
١/ ٣٢٠ وانظر الفتاوى الخانية بهامش الهندية ١/ ١٨٥
(٣) الفواكه الدواني ١/ ٤١٣ والموسوعة الفقهية ١٣/ ٢٦٣

(١) شأن الدعاء لأبي سليمان الخطابي بتحقيق أحمد يوسف
الدقاق ص ١٤
(٢) المغني ٢/ ٣٦٨ وأسنى المطالب ١/ ٢٨٤ والمجموع ٥/ ٣٩
والفواكه الدواني ١/ ٣٢٠

كان ظاهره الستر والصالح ولم يظهر ظلمه، لأن الله تعالى قد أخبر بقوله ﴿لا يحب الله الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم﴾^(١) أي أنه لا يحب ذلك، وما لا يحبه يكون محظورا، فعلينا أن نكرهه وننكره.^(٢)

جهل

التعريف :

١ - الجهل لغة : نقيض العلم . يقال جهلت الشيء جهلا وجهالة بخلاف علمته، وجهل على غيره سفه وأخطأ.

وجهل الحق أضاعه، فهو جاهل وجهل. وجهلته - بالثقل - نسبته إلى الجهل.^(١)

وفي الاصطلاح : هو اعتقاد الشيء على خلاف ما هو عليه، وهو قسمان : بسيط ومركب.

أ - الجهل البسيط : هو عدم العلم بمن شأنه أن يكون عالما.

ب - الجهل المركب : عبارة عن اعتقاد جازم غير مطابق للواقع.^(٢)

وقد سبق في مصطلح «جهالة» التفرقة بين مصطلحي (جهل وجهالة) في استعمال الفقهاء



(١) لسان العرب والمصباح المنير والمعجم الوسيط مادة: (جهل).

(٢) التعريفات للجرجاني، والأشياء والنظائر لابن نجيم ص ٣٠٣، والأشياء للسيوطي ص ١٨٧ وما بعدها، والمنثور في القواعد للزركشي ١٢/٢ - ١٣ وكشاف اصطلاحات الفنون ٢/٢٥٣.

(١) سورة النساء/ ١٤٨

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٩١ نشر دار الكتاب العربي، أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٥١٢ والقرطبي ١/ ٦ وما بعدها، والدر المنثور ٢/ ٢٣٧ ط المطبعة الإسلامية.

قال التهانوي : وكذا الغفلة والذهول والجهل البسيط بعد العلم يسمى نسيانا .
قال الأمدي : إن الذهول والغفلة والنسيان عبارات مختلفة ، لكن يقرب أن تكون معانيها متحدة ، وكلها مضادة للعلم ، بمعنى أنه يستحيل اجتماعها معه .^(١)

ب - السهو :

٣ - السهو في اللغة من سها يسهوسهوا : أي غفل ، والسهوة : الغفلة .

وفرقوا بين الساهي والناسي بأن الناسي ، إذا ذكرته تذكر ، والساهي بخلافه .^(٢)

وفي الاصطلاح قال التهانوي : ويقرب منه أي من (الجهل) السهو وكأنه جهل بسيط سببه عدم استبaths التصور حتى إذا نبه الساهي أدنى تنبيه تنبه .^(٣)

أقسام الجهل :

ينقسم الجهل إلى قسمين :

أولا - الجهل الباطل الذي لا يصلح عذرا :

٤ - وهذا القسم لا يصلح أن يكون عذرا في الآخرة وإن كان قد يصلح عذرا في أحكام الدنيا

لها حيث يستعملون الجهل في حالة اتصاف الإنسان به في اعتقاده أو قوله أو فعله ، ويستعملون الجهالة في حالة اتصاف الشيء المجهول بها (ر : جهالة) .

الألفاظ ذات الصلة :

أ - النسيان :

٢ - النسيان لغة لفظ مشترك بين معنيين :

أحدهما : ترك الشيء عن ذهول وغفلة ، وذلك خلاف الذكر له .

والثاني : الترك عن تعمد ومنه قوله تعالى :

﴿ولا تنسوا الفضل بينكم﴾^(١)

أي : لا تقصدوا الترك والإهمال . ونسيت ركعة أهملتها ذهولا ، وقال الزمخشري : من المجاز نسيت الشيء تركته .

وفي الاصطلاح : هو الغفلة عن معلوم في

غير حال السنة ، فلا ينافي الوجوب أي : نفس الوجوب ، لا وجوب الأداء .

قال القرافي : النسيان لا إثم فيه من حيث

الجملة ، بخلاف الجهل بما يتعين على الإنسان تعلمه . والنسيان أيضا يهجم على العبد قهرا لا حيلة له في دفعه عنه ، والجهل له حيلة في دفعه بالتعلم .^(٢)

(١) التعريفات للجرجاني ، وكشاف اصطلاحات الفنون ٢٥٣/٢ خياط بيروت .

(٢) المصباح المنير .

(٣) كشاف اصطلاحات الفنون ٢٥٣/٢

(١) سورة البقرة/٢٣٧

(٢) المصباح المنير ، وأساس البلاغة ، والفروق ١٤٩/٢

كقبول عقد الذمة من الذمي حتى لا يقتل، ولكن لا يكون عذرا في الآخرة حتى أنه يعاقب فيها.

ومن أمثلة ذلك جهل الكفار بصفات الله تعالى وأحكام الآخرة، فإنه لا يصلح عذرا أصلا، لأنه مكابرة وعناد بعد وضوح الدلائل على وحدانية الله تعالى وربوبيته، بحيث لا يخفى على أحد من حدوث العالم المحسوس، وكذا على حقية الرسول من القرآن وغيره من المعجزات.

وكذا جهل صاحب الهوى الذي يقول بحدوث صفات الله تعالى، أو يقول بعدم إثبات صفة له سبحانه.

هذا ما قاله الحموي، وقال الزركشي: الجهل بالصفة هل هو جهل بالموصوف مطلقا أو من بعض الوجوه؟

المرجح الثاني، لأنه جاهل بالذات من حيث صفاتها لا مطلقا، ومن ثم لا تكفر أحدا من أهل القبلة.

ومن هذا القسم أيضا جهل من خالف في اجتهاده الكتاب أو السنة المشهورة أو الإجماع، أو عمل بالغريب على خلاف الكتاب أو السنة المشهورة فإنه ليس بعذر أصلا. (١)

(١) حاشية الحموي على أشباه ابن نجيم ١٣٦/٢ - ١٣٧

والمشور في القواعد للزركشي ١٣/٢، ومسلم الثبوت

ثانيا - الجهل الذي يصلح عذرا:

٥ - الجهل الذي يصلح أن يكون عذرا هو الجهل الذي يكون في موضع الاجتهاد الصحيح، بأن لا يكون مخالفا للكتاب أو السنة أو الإجماع، وذلك كالمحتجم إذا أفطر على ظن أن الحجامة مفطرة لا تلزمه الكفارة، لأن جهله في موضع الاجتهاد الصحيح. (١) وتفصيله في مصطلح: (حجامة).

ومن الجهل الذي يصلح عذرا، الجهل بالشرائع في دار الحرب يكون عذرا من مسلم أسلم فيها ولم يهاجر، حتى لو مكث فيها ولم يعلم أن عليه الصلاة والزكاة وغيرهما ولم يؤدها لا يلزمه قضاؤها خلافا لزفر لخفاء الدليل في حقه، وهو الخطاب لعدم بلوغه إليه حقيقة بالسمع وتقديرا بالشهرة، فيصير جهله بالخطاب عذرا. بخلاف الذمي إذا أسلم في دار الإسلام لشيوع الأحكام والتمكن من السؤال. (٢)

قال السيوطي: كل من جهل بتحريم شيء مما يشترك فيه غالب الناس لم يقبل منه دعوى الجهل إلا أن يكون قريب عهد بالإسلام، أو نشأ ببادية بعيدة يخفى فيها مثل ذلك، كتحریم الزنى، والقتل، والسرقه، والخمر، والكلام في الصلاة، والأكل في الصوم.

(١) الحموي على الأشباه ١٣٧/٢

(٢) الحموي على الأشباه ١٣٨/٢

شبهة منسوبة إلى الكتاب أو السنة. وهذا الجهل للفرق الضالة من أهل الأهواء، وهذا الجهل لا يكون عذرا، ولا تركهم على جهلهم، فإن لنا أن نأخذهم بالحجة لقبولهم التدين بالإسلام.

الثالث : جهل نشأ عن اجتهاد ودليل شرعي لكن فيما لا يجوز فيه الاجتهاد بأن يخالف الكتاب أو السنة المشهورة أو الإجماع.

وحكمه : أنه وإن كان عذرا في حق الإثم لكن لا يكون عذرا في الحكم حتى لا ينفذ القضاء به.

الرابع : جهل نشأ عن اجتهاد فيه مساغ كالمجتهدات وهو عذر ألبتة وينفذ القضاء على حسبه.

الخامس : جهل نشأ عن شبهة وخطأ كمن وطئ أجنبية يظن أنها زوجته، وهذا عذر يسقط الحد.

السادس : جهل لزمه ضرورة بعذر وهو أيضا عذر يسقط به الحد، كجهل المسلم في دار الحرب أحكام الإسلام فلا يحد بالشرب^(١). وتفصيله في الملحق الأصولي.

وقال الزركشي : لو شهدا بقتل ثم رجعا وقالوا تعمدنا، لكن ما عرفنا أنه يقتل بشهادتنا فلا يجب القصاص في الأصح، إذ لم يظهر تعمدهما للقتل، لأن ذلك مما يخفى على العوام.

ومن هذا القبيل أعني الذي يقبل فيه دعوى الجهل مطلقا لخفائه كون التنحج مبطلا للصلاة، أو كون القدر الذي أتى به من الكلام محرما، أو النوع الذي تناوله مفطرا، فالأصح في الصور الثلاث عدم البطلان.

ولا تقبل دعوى الجهل في الأمور المشتبهة بين الناس كثبوت الرد بالعيب، والأخذ بالشفعة من رجل قديم الإسلام، بخلاف مالا يعرفه إلا الخواص^(١).

٦ - هذا ويعقد الأصوليون من الحنفية بابا لعوارض الأهلية، ويجعلون الجهل من العوارض المكتسبة، وقد قسم صاحب مسلم الثبوت الجهل إلى أنواع هي :

الأول : الجهل الذي يكون من مكابرة العقل وترك البرهان القاطع وهو جهل الكافر، لا يكون عذرا بحال، بل يؤخذ به في الدنيا والآخرة.

الثاني : الجهل الذي يكون عن مكابرة العقل وترك الحجة الجليلة أيضا، لكن المكابرة فيه أقل منها في الأول، لكون هذا الجهل ناشئا عن

(١) فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ١/ ١٦٠ - ١٦١، وينظر الفروق للقرافي ١٤٨/٢ الفرق الرابع والتسعون.

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٠٠ - ٢٠١

الجهل بالتحريم مسقط للإثم والحكم في الظاهر:

٧ - الجهل بالتحريم مسقط للإثم والحكم في الظاهر لمن يخفى عليه لقرب عهده بالإسلام ونحوه، فإن علمه وجهل المرتب عليه لم يعذر. ولهذا لو جهل تحريم الكلام في الصلاة عذر، ولو علم التحريم وجهل الإبطال بطلت. وإن علم أن جنس الكلام يحرم ولم يعلم أن التنحج والمقدار الذي نطق به محرّم فمعذور في الأصح. وقد ذكر الزركشي هنا تنبيهين:

أحدهما: أن هذا لا يختص بحقوق الله تعالى، بل يجري في حقوق آدميين، ففي تعليق القاضي حسين: لو أن رجلا قتل رجلا وادعى الجهل بتحريم القتل وكان مثله يخفى عليه ذلك يقبل قوله في إسقاط القصاص وعليه الدية مغلظة، قال الزركشي: وفيما قاله (القاضي) نظر قوي.

الثاني: أن إعدار الجاهل من باب التخفيف لا من حيث جهله.

ولهذا قال الشافعي: لو عذر الجاهل لأجل جهله لكان الجهل خيرا من العلم، إذ كان يحط عن العبد أعباء التكليف، ويريح قلبه من ضروب التعنيف، فلا حجة للعبد في جهله بالحكم بعد التبليغ والتمكين، ^(١) لئلا يكون

للناس على الله حجة بعد الرسل ^(١). قال القاضي حسين: كل مسألة تدق ويغمض معرفتها هل يعذر فيها العامي؟ وجهان: أصحهما: نعم. ^(٢)

الجهل بمعنى اللفظ مسقط لحكمه:

٨ - إذا نطق الأعجمي بكلمة كفر، أو إيمان أو طلاق أو إعتاق أو بيع أو شراء أو نحوه، ولا يعرف معناه لا يؤاخذ بشيء منه، لأنه لم يلتزم بمقتضاه، ولم يقصد إليه.

وكذلك إذا نطق العربي بما يدل على هذه العبارة بلفظ أعجمي لا يعرف معناه، فإنه لا يؤاخذ. نعم. لو قال الأعجمي: أردت به ما يراد عند أهله فوجهان: أصحهما: كذلك، لأنه لم يرد، فإن الإرادة لا تتوجه إلا إلى معلوم أو مظنون. لأنه إذا لم يعرف معنى اللفظ لم يصح قصده.

ولو نطق العربي بكلمات عربية لكنه لا يعرف معانيها في الشرع، مثل قوله لزوجته: أنت طالق للسنة أو للبدعة، وهو جاهل بمعنى اللفظ، أو نطق بلفظ الخلع أو النكاح، ففي القواعد للشيخ عز الدين بن عبد السلام أنه لا يؤاخذ بشيء، إذ لا شعور له بمدلوله حتى يقصده باللفظ. قال: وكثيرا ما يخالع الجاهل

(١) سورة النساء/ ١٦٥

(٢) المتثور ١٤/٢

(١) المتثور ١٥/٢ - ١٧

من الذين لا يعرفون مدلول لفظ الخلع ويحكمون بصحته للجهل بهذه القاعدة. (١)

من علم تحريم شيء وجهل ما يترتب عليه :

٩ - كل من علم تحريم شيء وجهل ما يترتب عليه لم يفده ذلك ، كمن علم تحريم الزنى والخمر وجهل وجوب الحد يحد بالاتفاق ، لأنه كان حقه الامتناع ، وكذا لو علم تحريم القتل وجهل وجوب القصاص يجب القصاص ، أو علم تحريم الكلام في الصلاة ، وجهل كونه مبطلا يبطل ، أو علم تحريم الطيب على المحرم وجهل وجوب الفدية تجب. (٢)

الجهل عذر في المنهيات في حقوق الله تعالى :

١٠ - الجهل عذر في حق الله تعالى في المنهيات دون المأمورات ، والأصل فيه حديث معاوية بن الحكم لما تكلم في الصلاة ، (٣) ولم يؤمر بالإعادة لجهله بالنهي . وحديث يعلى بن أمية : حيث أمر ﷺ أعرابيا بنزع الجبة عنه وهو محرم ، ولم يأمره بالفدية لجهله. (٤)

(١) قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ١٠٢/٢ والمتشور

للزركشي ١٣/٢ - ١٤

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٠١

(٣) حديث معاوية بن الحكم . أخرجه مسلم (١/٣٨١) - ط الحلي.

(٤) حديث يعلى بن أمية . أخرجه البخاري (الفتح ٣/٣٩٣ -

ط السلفية) ومسلم (٢/٨٣٦ - ط الحلي)

واحتج به الشافعي على أن من وطئ في الإحرام جاهلا فلا فدية عليه . والفرق بينهما من جهة المعنى أن المقصود من المأمورات إقامة مصالحها . وذلك لا يحصل إلا بفعلها ، والمنهيات مزجور عنها بسبب مفاستها امتحانا للمكلف بالانكفاف عنها ، وذلك إنما يكون بالتعمد لارتكابها ، ومع الجهل لم يقصد المكلف ارتكاب المنهي ، فعذر بالجهل فيه .

أما في حقوق الأدميين فقد لا يعذر ، كما لو ضرب مريضا جهل مرضه ضربا يقتل المريض يجب القصاص في الأصح . بخلاف مالوحس من به جوع وعطش ولم يعلم بحاله مدة لا يموت فيها الشبعان عند الحبس فلا قصاص .

وكأن الفرق أن أمارات المرض لا تخفى بخلاف الجوع. (١)

أحكام الجهل :

للجهل أحكام خاصة في الفقه الإسلامي نجملها فيما يلي :

جهل المرأة عاداتها :

١١ - المرأة إذا جهلت عاداتها لنسيان أو جنون ونحوهما (وهي المتحيرة) سميت بذلك لتحيرها في أمرها ، وهي المستحاضة غير المميزة . لها

(١) المتشور للزركشي ١٩/٢ - ٢١

على المشهور. ^(١) وتفصيله في مصطلح :
(صلاة).

الجهل بالمطهر وسائر العورة :

١٤ - إذا اختلط ماء طاهر بآخر نجس ، ولم يعلم الطاهر منهما ، هل يجتهد ويتحرى ويتطهر ويصلي أم يصلي بالتيمم ؟ في ذلك خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحي : (ماء وصلاة) .

ومثله إذا اشتبهت عليه ثياب طاهرة بأخرى نجسة لم يجد غيرها ، ولن يجد ما يطهرها به واحتاج إلى الصلاة فيجب عليه الاجتهاد والتحري عند الجمهور ، ويصلي بما غلب على ظنه طهارته . وتفصيله في مصطلح : (صلاة) .

وينظر مصطلح اشتباه من الموسوعة ف/١٣

ج ٤ ص ٢٩٤

الجهل بالقبلة :

١٥ - لا خلاف بين الفقهاء في أن استقبال القبلة من شروط صحة الصلاة لقوله تعالى : ﴿فول وجهك شطر المسجد الحرام وحيثما كنتم فولوا وجوهكم شطره﴾ ^(٢) ومن جهل القبلة يسأل من يعلمها ، فإذا تعذر السؤال اجتهد. ^(٣)

ثلاثة أحوال ، لأنها إما أن تكون ناسية للقدر والوقت ، أو للقدر دون الوقت ، أو بالعكس. ^(١) وفي ذلك خلاف وتفصيل يذكره الفقهاء في (حيض) .

الجهل بوقت الصلاة :

١٢ - من جهل الوقت لعارض كغيم ، أو حبس وعدم ثقة يخبره به عن علم ، اجتهد جوازا إن قدر على اليقين بالصبر أو الخروج ورؤية الشمس مثلاً ، وإلا فوجوباً بورد من قرآن ، ودرس ، ومطالعة وصلاة وغير ذلك. ^(٢) وتفصيله في : (صلاة) .

الجهل بالنجاسة في الصلاة :

١٣ - ذهب الجمهور إلى أن من صلى حاملاً نجاسة غير معفو عنها ولا يعلمها تبطل صلاته وعليه قضاؤها لقوله تعالى : ﴿وثيابك فطهر﴾ ^(٣) .

وذهب المالكية إلى أن الطهارة من الخبث ليست شرطاً في الصحة إلا حال الذكر والقدرة

(١) الفتاوى الهندية ١/٣٦ - ٣٧ والخرشى ١/٢٠٦ ، والمغني ١٩٧/١ - ١٩٨ ط دار الفكر ، والمقنع ١/٩١ ، ومغني المحتاج ١/١١٦ - ١١٧

(٢) مغني المحتاج ١/١٢٧ ، وكشاف القناع ١/٣١٦ ، والدسوقي ١/٢٢٧ ، والمغني ١/٣٨٩

(٣) سورة المدثر/٤

(١) ابن عابدين ١/٣٧٣ ، ومغني المحتاج ١/١٨٨ - ١٩٤ .

والخرشي ١/٢٣٧ ، والمغني ١/١٠٩ ، والمقنع ١/١٢٦

(٢) سورة البقرة/١٤٤

(٣) الموسوعة ٤/٧٠ وما بعدها و٢٩٦ - ٢٩٧

على تفصيل ينظر في مصطلحي :
(استقبال، واشتباه).

إن جردها وهو عالم بوجودها يكفر، إلا إذا كان
جاهلا بوجودها كأن كان قريب عهد بالإسلام،
أونشأ في بادية، أو جزيرة بعيدة عن العلماء. (١)
وتفصيله في: (ردة، صلاة).

الجهل بالفاتحة :

١٦ - من جهل الفاتحة بأن لم يمكنه معرفتها
لعدم معلم أو مصحف أو نحو ذلك، أتى في
الصلاة ببدها من القرآن الكريم، فإن لم يعلم
شيئا من القرآن، أتى بالذكر بلسان عربي، لما
روى أبوداود وغيره أن رجلا قال: يا رسول الله:
إني لا أستطيع أن آخذ من القرآن شيئا فعلمي
ما يجزيني عنه. فقال: «قل: سبحان الله،
والحمد لله، ولا إله إلا الله، والله أكبر،
ولا حول ولا قوة إلا بالله». (١)

الجهل بمبطلات الصلاة :
١٨ - اختلف الفقهاء هل يعذر من يجهل
مبطلات الصلاة، فذهب الحنفية والمالكية إلى
أن التكلم في الصلاة يبطلها علما كان المتكلم أو
جاهلا.

وذهب الشافعية إلى أنه إذا تكلم قليلا
جاهلا بتحريم الكلام في الصلاة لا تبطل
صلاته إن قرب عهده بالإسلام، أونشأ بعيدا
عن العلماء، بخلاف من بعد إسلامه وقرب من
العلماء لتقصيره بترك العلم. (٢)
وتفصيله في مصطلح: (صلاة).

ولا يجزىء بالأعجمية عند الجمهور،
ويجزىء عند أبي حنيفة، (٢)
وتفصيله في مصطلح: (صلاة).

الجهل بوجوب الصلاة :

١٧ - لا خلاف بين الفقهاء في أن تارك الصلاة

١٩ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن من عليه
فوائت لا يدري عددها وتركها لعذر وجب عليه
أن يقضي حتى يتقين براءة ذمته من الفروض.

(١) حديث: «قل سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله،
والله أكبر». أخرجه أبوداود (١/٥٢١) - تحقيق عزت عبيد
دعاس) من حديث عبدالله بن أبي أوفى. وأعله النسائي
والنسوي بضعف راو فيه كما في التلخيص لابن حجر
(١/٢٣٦ ط شركة الطباعة الفنية).

(١) ابن عابدين ١/٦١٤ ط الحلبي، والقوانين الفقهية
ص ٣٤، ومغني المحتاج ١/٣٢٧، وكشاف القناع ١/٢٢٧
(٢) ابن عابدين ١/٤٢٣، والقوانين الفقهية ص ٣٩، ومغني
المحتاج ١/١٩٤ - ١٩٥

(٢) الفتاوى الهندية ١/٦٩، والخرشي ١/٢٧٠، ومغني المحتاج
١/١٥٩، والمغني ١/٢٨٨ - ٢٨٩، والمقنع ١/١٤٣ -

والحنابلة) إلى أن الجماع في حالة الإحرام جنابة يجب فيها الجزاء، سواء في ذلك العالم والجاهل وغيرهما.

وذهب الشافعية إلى أن الجاهل إذا كان قريب عهد بالإسلام، أو نشأ في بادية بعيدة عن العلماء لا يفسد إحرامه بالجماع ونحو ذلك.

وقد سبق ذلك في مصطلح (إحرام ف ١٧٠ ج ٢ ص ١٩٠).^(١)

الجهل لا يعفي من ضمان المتلفات :
٢٣ - اتفق الفقهاء على أن الجهل بكون المال المتلف مال الغير لا يعفيه من الضمان. وتفصيله في مصطلح (ضمان).

الحجر على الطبيب الجاهل :
٢٤ - صرح الحنفية بالحجر على المفتي الماكن والطبيب الجاهل، والمكاري المفسس. والطبيب الجاهل : هو من يسقي الناس دواء مهلكا، وإذا قوي عليهم المرض لا يقدر على إزالة ضرره.^(٢) وتفصيله في مصطلح : (حجر).

طلاق من جهل معنى الطلاق :
٢٥ - لا يقع طلاق من يجهل معنى اللفظ الدال على الطلاق.

(١) الموسوعة الفقهية ٢٢٢/١ وما بعدها، والقوانين الفقهية ص ٢١٨

(٢) ابن عابدين ٩٣/٥، والزليمي ١٩٣/٥

وذهب الحنفية إلى أنه يعمل بأكبر رأيه، فإن لم يكن له رأى يقضي حتى يتيقن أنه لم يبق عليه شيء.^(١) وأما من ترك لغير عذر ففيه خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح (قضاء الفوائت).

الجهل بوقت الصوم :

٢٠ - لو اشتبه رمضان على أسير ومحبوس ونحوهما، صام وجوبا شهرا بالاجتهاد، كما في اجتهاده للصلاة في القبلة ونحوها، وذلك بأمانة كخريف، أو حر، أو برد، فلو صام بغير اجتهاد فوافق رمضان لم يجزئه لتردده في النية، (انظر: اشتباه ف ١٥/ ج ٤ ص ٢٩٦ وصوم).

جماع الصائم في رمضان جاهلا بالتحريم :
٢١ - لا كفارة على الصائم الجاهل بتحريم الجماع في نهار رمضان إذا جامع^(٢) على خلاف بين الفقهاء.
وتفصيله في مصطلح (صوم، كفارة).

جماع محرم جاهلا بالتحريم :
٢٢ - ذهب جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية

(١) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٢٤٣، والقوانين الفقهية ص ٥٠، ومغني المحتاج ١٢٧/١، وكشاف القناع ٢٦١/١

(٢) حاشية العدوي على شرح أبي الحسن ٤٠٠/١ - ٤٠١، ومغني المحتاج ٤٢٧/١، وكشاف القناع ٣٢٤/٢.

يجهل أنها خمر لا يحسد، أما إذا شرب الخمر وهو يعلم أنها خمر لكنه ادعى الجهل بالتحريم ففيه خلاف بين الفقهاء. ^(١) ينظر تفصيله في (حدود، سكر).

قال في المغني: إن قال الأعجمي لامراته أنت طالق ولا يفهم معناه لم تطلق، لأنه ليس بمختار للطلاق فلم يقع طلاقه كالمكره. ^(١) وتفصيله في: (طلاق).

تولية الجاهل بالأحكام الشرعية القضاء:

٢٩ - الأصل فيمن يولى القضاء أن يكون عالماً بالأحكام الشرعية، ويجوز تولية غيره القضاء عند الضرورة بأن لم يوجد العالم. ^(٢) وهناك تفصيل ينظر في مصطلح: (قضاء).

الجهل بتحريم الزنى:

٢٦ - يعذر الجاهل بتحريم الزنى إن كان قريب عهد بالإسلام، أو نشأ في بادية بعيدة عن العلماء أو كان مجنوناً فأفاق وزنى قبل أن يعلم الأحكام، وعند المالكية قولان. ^(٢) وتفصيله في مصطلح: (حدود، زنى).

الجهل بالبيعة للإمام الأول:

٣٠ - إذا عقدت البيعة لإمامين وجهل السابق منهما بطل العقد فيهما عند الشافعية. وللإمام أحمد روايتان. وقد سبق في مصطلح (الإمامة الكبرى، وبيعة).

الجهل بتحريم السرقة:

٢٧ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن يد السارق تقطع - بشرطه - سواء كان عالماً بالتحريم أم جاهلاً وذهب الشافعية إلى أن يد السارق الجاهل لا تقطع. ^(٣) وتفصيله في: (سرقة).

التلفظ بكلمة الكفر مع الجهل:

٣١ - قال الحموي: إن من تلفظ بلفظ الكفر عن اعتقاد لا شك أنه يكفر، وإن لم يعتقد أنها

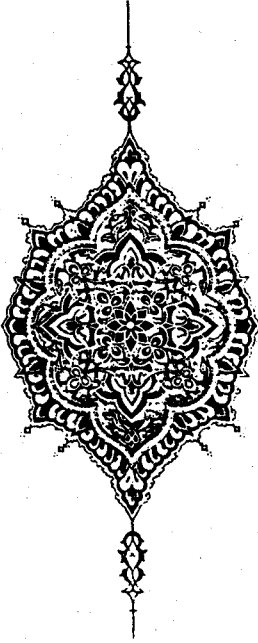
الجهل بتحريم الخمر:

٢٨ - اتفق الفقهاء على أن من شرب الخمر وهو

(١) الفتاوى الهندية ١٥٩/٢، والقوانين الفقهية ص ٢٣٧، والأشباه للسيوطي ص ٢٠٠، وكشاف القناع ١١٨/٦.
(٢) ابن عابدين ٣٠٥/٤ - ٣٠٦، ومواهب الجليل ٨٨/٦، ٨٩، والقوانين الفقهية ص ١٩٥، والقليوبي وعميرة ٢٩٦/٤، ومغني المحتاج ٣٧٥/٤، وكشاف القناع ٢٩٥/٦.

(١) المغني ١٣٥/٧
(٢) القوانين الفقهية ص ٢٣٢، والفتاوى الهندية ١٤٧/٢، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٠٠، والمغني مع الشرح الكبير ١٥٦/١٠
(٣) البدائع ٦٧/٧، والقوانين الفقهية ص ٢٣٥، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٠٠

أوقال : الأئمة أفضل من الأنبياء ، هذا إن علم ما قاله لا إن جهل ذلك لقرب إسلامه ، أو بعده عن المسلمين فلا يكفر لعذره .^(١) وتفصيله في مصطلح : (ردة) .



لفظ الكفر إلا أنه أتى به عن اختيار فيكفر عند عامة العلماء ، ولا يعذر بالجهل . وقال بعضهم : لا يكفر ، والجهل عذربه يفتى ، لأن المفتي مأمور أن يميل إلى القول الذي لا يوجب التكفير ، ولو لم يكن الجهل عذرا لحكم على الجهال أنهم كفار لأنهم لا يعرفون ألفاظ الكفر ، ولو عرفوا لم يتكلموا ، قال بعض الفضلاء : وهو حسن لطيف .

وروي أن امرأة في زمن محمد بن الحسن قيل لها : إن الله يعذب اليهود والنصارى يوم القيامة ، قالت : لا يفعل الله بهم ذلك فإنهم عباده ، فسئل محمد بن الحسن عن ذلك فقال : ما كفرت فإنها جاهلة ، فعلموها حتى علمت .^(١)

وقال في مغني المحتاج : يكفر من نسب الأمة إلى الضلال ، أو الصحابة إلى الكفر ، أو أنكر إعجاز القرآن أو غير شئنا منه ، أو أنكر الدلالة على الله في خلق السماوات والأرض بأن قال : ليس في خلقها دلالة عليه تعالى ، أو أنكر بعث الله الموتى من قبورهم بأن يجمع أجزاءهم الأصلية ويعيد الأرواح إليها ، أو أنكر الجنة أو النار ، أو الحساب أو الثواب أو العقاب أو أقربها لكن قال : المراد بها غير معانيها ، أو قال : إني دخلت الجنة وأكلت من ثمارها وعانقت حورها ،

(١) مغني المحتاج ٤/ ١٣٦

(١) الحموي على الأشباه ٢/ ١٣٩

أ - استقبال القبلة في الصلاة :

٣ - من شروط صحة الصلاة استقبال القبلة عند أداء الصلاة للقادر على ذلك .

لقله تعالى : ﴿ قد نرى تقلب وجهك في السماء فلنولينك قبلة ترضاها فول وجهك شطر المسجد الحرام وحيثما كنتم فولوا وجوهكم شطره ﴾ .^(١)

وتفصيل القول في ذلك ينظر في بحث (استقبال، قبلة) .

ب - ترك استقبال واستدبار القبلة عند قضاء الحاجة :

٤ - ذهب الحنفية إلى كراهة استقبال القبلة واستدبارها عند قضاء الحاجة سواء أكان ذلك في المباني أم في الصحراء ، لأن جهة القبلة أشرف الجهات ، إلا أن أبا حنيفة قال : إن الاستدبار لا بأس به لأنه غير مستقبل للقبلة .

وذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى جواز ذلك في المباني إلا أن الشافعية ذكروا أن على الشخص أن يترك ذلك أدبا إلا أنه لا يجرم . وألحق المالكية بالمباني مراحيض السطوح ، وفضاء المنازل ، وفضاء المدن عند وجود الساتر . وأما الاستقبال والاستدبار في الصحراء بلا ساتر فهو حرام اتفاقا ، وأما عند وجود الساتر

جهة

التعريف :

١ - الجهة والوجهة لغة ، واصطلاحا : الموضع الذي تتوجه إليه وتقصده . ومن ذلك قولهم ضل وجهه أمره ، أي قصده ، وقلت كذا على جهة الوجوب وفعلت ذلك على جهة العدل ، والقبلة جهة ، فالجهة كل مكان استقبلته وأخذت فيه .^(١)

الألفاظ ذات الصلة :

الحيز :

٢ - معنى الحيز في اللغة - كما جاء في المصباح - الناحية كالحوز ويجمع على أحياز والقياس أحواز ، وأحياز الدار نواحيها ومرافقها . وجاء في المغرب أن الحوز معناه الجمع ومراد الفقهاء به بعض النواحي كالبيت من الدار مثلا .^(٢)

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

ذكر الفقهاء لفظ الجهة وما يتعلق به من الأحكام في عدد من المواطن نجملها فيما يلي :

(١) اللسان والصباح والمصباح مادة : (وجه) .

(٢) المصباح والمغرب مادة : (حوز) .

(١) سورة البقرة / ١٤٤

فذهب الحنابلة والمالكية في قول إلى الجواز،
وذهب المالكية في قول آخر إلى عدمه. ^(١) وانظر
للتفصيل بحث: (قضاء الحاجة).

ج - اختلاف القابض والدافع في الجهة:

٥ - يرجع الحكم في هذه المسألة إلى قاعدة
فقهاء ذكرها الزركشي في المنشور وهي إذا اختلف
القابض والدافع في الجهة أي سبب الدفع
فالقول قول الدافع، ومن فروعها أنه لو كان
عليه دينان بأحدهما رهن ثم دفع المدين دراهم
وقال أقبضتها عن الدين الذي به الرهن وأنكره
القابض فalcول قول الدافع، وسواء اختلفا في
نيته أو في لفظه. والاعتبار في أداء الدين بقصد
المؤدي حتى لو ظن المستحق أنه يودعه عنده
ونسوى من هو عليه الدين برئت ذمته وصار
المدفوع ملكا للقابض. ^(٢)

٦ - ومن الفروع التي ذكرها الحنفية في اختلاف
القابض والدافع في الجهة أنه لو بعث لامرأته
شيئا فقالت هو هدية، وقال: هو من المهر،

(١) الاختيار ٣٧/١ - ط المعرفة، تبين الحقائق ١٦٧/١ - ط
المعرفة وحاشية الدسوقي ١٠٨/١ - ط الفكر، جواهر
الإكليل ١٨/١ - ط المعرفة، الخرشى ١٤٦/١ - ط بولاق،
روضة الطالبين ٦٥/١ - ط المكتب الإسلامي، مطالب
أولي النهى ٧٢/١ - ط المكتب الإسلامي، كشف القناع
٦٣/١ - ط النصر.

(٢) المنشور ١٤٥/١ - ط الأولى.

فالقول له في غير المهيأ للأكل، لأنه المملك
فكان أعرف بجهة التملك، كما إذا قال
أودعتك هذا الشيء فقالت بل وهبته لي، وكذا
الظاهر يشهد له لأنه يسعى في إسقاط مافي ذمته
إلا في الطعام المهيأ للأكل كالشواء، واللحم
المطبوخ، والفواكه التي لا تبقى، فإن القول
قولها فيه استحسانا لجريان العادة بإهدائها فكان
الظاهر شاهدا لها بخلاف ما إذا لم يكن مهيأ
للأكل كالعسل، والسمن، والجوز واللوز. ^(١)

وذكر المالكية في مسائل الرهن أن المرهون إذا
وجد في يد الراهن وادعى الراهن أنه دفع الدين
المرهون فيه واستلم الرهن من مرتنه وأنكر ذلك
المرتته وادعى سقوطه منه فإنه يقضى للراهن
بدفع الدين المرهون فيه للمرتته إن طال الزمان
عشرة أيام وإلا فalcول للمرتته. ^(٢)

وذكر الحنابلة في اختلاف الزوجين في قدر
الصداق، أو عينه، أو صفته، أو جنسه، أنه لو
دفع الزوج إليها ألفا، أودفع إليها عرضا،
واختلفا في نيته، فقال: دفعته صداقا، وقالت:
هبة، فalcول قوله بلا يمين لأنه أعلم بنيته. وإن
اختلفا في لفظه فقالت: قد قلت لي: خذي هذا

(١) حاشية ابن عابدين ٣٦٣/٢ - ط المصرية، تبين الحقائق
١٥٨/٢ - ط بولاق، فتح القدير ٤٧٩/٢ - ط الأميرية.

(٢) جواهر الإكليل ١/٣٢٥، ٩٧/٢ - ط المعرفة.

وانظر ما قاله المالكية في تنازع الزوجين في قبض ما حل
من الصداق قبل البناء أو بعده: الدسوقي ٣٣٥/٢ - ٣٣٦ -
ط الفكر، الخرشى ٣/٣٠٠ ط بولاق.

أسباب الإرث، وهي القرابة، أو النكاح، أو الولاء، واختلف في التوريث بجهة الإسلام. وتطلق الجهة ويراد بها الانتساب إلى نوع من أنواع الإرث، كجهة الفرض، أو جهة التعصيب.

وتطلق الجهة ويراد بها الانتساب إلى جهة من جهات العصوبة، وهي عند الحنابلة والصاحبين من الحنفية ست: وهي البنوة، ثم الأبوة، ثم الأخوة، ثم بنو الأخوة، ثم العمومة، ثم الولاء. وعند أبي حنيفة خمس بعدم الاعتداد بجهة بني الأخوة.

وتطلق الجهة ويراد بها الانتساب إلى جهة الأب أو جهة الأم.^(١) وفي ذلك تفصيل ينظر في (إرث).

و- الوصية لجهة :

٩- تجوز الوصية لجهة مشروعة، كجهة القريب، أو عمران المساجد مثلا، وأما جهة المعصية فلا تجوز الوصية لها.^(٢)

هبة أو هدية، فأنكر ذلك وادعى أنه من المهر فالقول قوله بيمينه لأنها تدعي عليه عقدا على ملكه وهو ينكره فأشبهه مالو ادعت عليه بيع ملكه لها.^(١)

د- الوقف على جهة :

٧- يجوز الوقف على جهة لا تنقطع اتفاقا، كالوقف على الفقراء، وكلفظ صدقة موقوفة، وكموقوفة لله تعالى، وكموقوفة على وجوه البر، لأنه عبارة عن الصدقة، وأما الجهة التي تنقطع فلا يجوز الوقف عليها عند أبي حنيفة ومحمد، لأن حكم الوقف زوال الملك بغير تمليك، وأنه بالتأييد كالعق، ولهذا كان التوقيت مبطلا له كالتوقيت في البيع.

وقال من عداهما من الفقهاء: إذا سمي فيه جهة تنقطع جاز. واختلفوا في ماله إذا انقطعت الجهة^(٢) على تفصيل يذكر في مصطلح: (وقف).

هـ- الجهة في الميراث :

٨- تطلق الجهة في الميراث ويراد بها السبب من

(١) شرح السراجية ص ٧٠، والشرح الصغير ٢/ ٤٨٢ - ٤٨٤

- ط الحلبي، ومغني المحتاج ٣/ ٤ - ١٥ - ١٩ - ٢٩،

والمذهب ٢/ ٣١، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٥٨١

(٢) تبين الحقائق ٦/ ٢٠٥ - ط بولاق، جواهر الإكليل

٣١٧/ ٢ - ط المعرفة حاشية القليوبي ٣/ ١٥٧ - ط

الحلبي، كشف القناع ٤/ ٣٦٤ - ٣٦٥ - ط النصر.

(١) كشف القناع ٥/ ١٥٤ - ١٥٥ - ط النصر، المغني ٦/ ٧١٠

- ط الرياض.

(٢) ابن عابدين ٣/ ٣٦٦ - ط المصرية، وجواهر الإكليل

٢/ ٢٠٨ - ط المعرفة، حاشية القليوبي ٣/ ١٠١ - ١٠٢ -

ط الحلبي، كشف القناع ٤/ ٢٥٢ - ط النصر.

ز- جهات التبعية في الإسلام :

١٠ - جهات التبعية في الإسلام اثنتان : أن
يسلم أحد أبوي الصغير، وتبعيته للدار بأن
سبي ولم يكن معه أحد من أبويه إذا أدخله
السابي إلى دار الإسلام، وكذلك اللقيط في دار
الإسلام يكون مسلماً ولو كان ملتقطه ذمياً.
وعند ابن القيم: اليتيم الذي مات أبواه
وكفله أحد المسلمين يتبع كافله وحاضته في
الدين (ر: إسلام).

جواب

التعريف :

١ - الجواب : رديد الكلام، والفعل : أجب
يجيب.

والإجابة رجع الكلام، تقول : أجاهه عن
سؤاله، وقد أجاهه إجابة وإجاباً وجواباً.

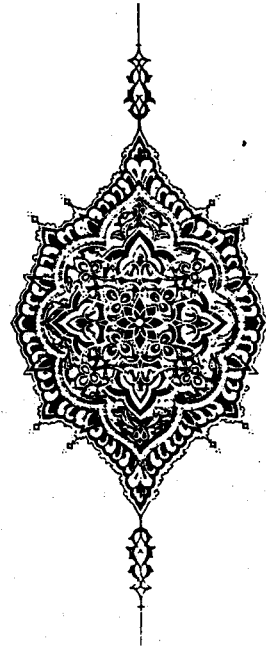
والإجابة والاستجابة بمعنى، يقال :
استجاب الله دعاءه والاسم الجواب.

والجواب ما يكون رداً على سؤال، أو دعاء،
أو دعوى، أو رسالة، أو اعتراض ونحو ذلك،
والجمع أجوبة وجوابات.

وجواب القول قد يتضمن تقريره نحو:
نعم، إذا كان جواباً لقوله : هل كان كذا
ونحوه، وقد يتضمن إبطاله، ولا يسمى جواباً
إلا بعد طلب.

ولا يخرج معناه في الاصطلاح عن المعنى
اللغوي. ^(١)

(١) لسان العرب، والمصباح المنير، والمعجم الوسيط،
والكليات ١٧٢/٢



الألفاظ ذات الصلة :

الإقرار :

٢ - الإقرار : الاعتراف بالشيء ، والإخبار بحق
آخر ، وإخبار عما سبق .

فالإقرار قد يكون جوابا إذا كان بعد طلب ،
فبينهما عموم وخصوص وجهي .^(١)

الرد :

٣ - الرد : صرف الشيء ورجعه ، يقال رده عن
الأمر إذا صرفه عنه ، ويقال سلم فرد عليه ،
ورددت إليه جوابه ، ورددت عليه الوديعة .

فالرد يكون جوابا إذا كان بعد طلب ،^(٢)
فالرد أعم من الجواب .

القبول :

٤ - قبول الشيء : أخذه ، ويقال قبلت الشيء
إذا رضيته ، وقبلت الخبر إذا صدقته .

ويأتي القبول في العقود جوابا على الإيجاب
كقول المشتري : اشتريت ، جوابا لقول البائع :
بعتك .^(٣)

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير ، ونهاية المحتاج ٦٤ / ٥
والزيلعي ٢ / ٥

(٢) لسان العرب ، والمصباح المنير ، ونهاية المحتاج ٤٧ / ٨

(٣) لسان العرب ، والمصباح المنير ، والكلبيات ١٧٢ / ٢ ، ونهاية
المحتاج ٣٦٦ / ٣

الحكم التكليفي :

٥ - يختلف حكم الجواب باختلاف موضعه .
فقد يكون واجبا عينيا كجواب المدعى عليه عن
الدعوى الصحيحة . أو واجبا كفائيا كجواب
السلام على جماعة .

وقد يكون حراما كجواب المفتي إذا أفتى بما
لا يعرف .

وقد يكون مكروها كجواب قاضي الحاجة
على من سلم عليه .

ويجوز التوقف عن الإجابة إن كان في الجواب
حرج كفعل النبي ﷺ مع من سألته عن الحج :
أكل عام .^(١)

أنواع الجواب :

٦ - الجواب يكون بالقول ك (نعم) أو (لا) أو
بجملة تفيد المطلوب . وقد يكون بالكتابة ،
وبالإشارة من الأخرس ، وقد يكون بالفعل .^(٢)

(١) حديث سكوت النبي ﷺ أخرجه مسلم (٢/ ٩٧٥ - ط
الخلي) من حديث أبي هريرة .

ونصه قال : خطبنا رسول الله ﷺ فقال : «أيها الناس ،
قد فرض الله عليكم الحج فحجوا» فقال رجل : أكل عام يا
رسول الله ؟ فسكت حتى قالها ثلاثا . فقال رسول الله ﷺ :
«لوقلت : نعم لوجب ، ولما استطعتم» .

وانظر ابن عابدين ٤ / ٢٠ ونهاية المحتاج ٤٧ / ٨ - ٤٨

وقليوبي ٤ / ٢١٥ والفواكه الدواني ٢ / ٤٢٠ - ٤٢١ -

٤٢٢ ، والمغني ٣ / ٢١٧ ، والمشور ٢ / ٢١٦ ، وأعلام

الموقعين ٤ / ١٧٣ والآداب الشرعية ١ / ٤١٨

(٢) المراجع السابقة والكلبيات للكفوي ١٧٢ / ٢

واعترافا بما جاء فيه ، لأن هذه الألفاظ من صيغ الإقرار الصريحة ، ولأن الجواب بها لا يستقل بنفسه .

أما إذا كان الجواب غير ذلك بأن كان مما يستقل بنفسه ففيه احتمالات الإخبار أو الإنشاء ، ويرجع غالبا إلى النية أو إلى القرائن . ومن هنا يختلف الفقهاء في اعتباره جوابا ملزما بما تضمنه الكلام السابق أو غير ملزم . ومن تطبيقات ذلك ما يأتي :

١ - في الإقرار :

٩ - أ - إذا قال رجل لآخر : لي عليك ألف درهم ثمن مبيع ، فقال : نعم يكون الجواب بنعم تصديقا لما ادعى عليه ، فهو إخبار بجميع ما ادعاه المدعي ، لأن كلمة نعم من صيغ الإقرار الصريحة ، وقد خرجت جوابا ، وجواب الكلام إعادة له لغة ، كأنه قال : لك علي ألف درهم ثمن مبيع .^(١)

ب - ومثل ذلك ما لو قال : أليس لي عندك ألف ؟ فقال : بلى ، لأن بلى جواب عن سؤال بأداة النفي .

ج - ومن ذلك أيضا ما لو كان في يد رجل دابة

(١) البدائع ٢٠٨/٧ وشرح المادة/٦٦ من المجلة للأتاسي ١٧٧/١ وجواهر الإكليل ١٣٣/٢ والمهذب ٣٤٧/٢ والمغني ٢١٧/٥

ما يتعلق بالجواب من أحكام :
أولا : عند الأصوليين :

دلالة الجواب على العموم أو الخصوص :

٧ - الجواب عن السؤال إما أن يستقل بنفسه ، أولا يستقل .

فإن كان لا يستقل بنفسه بحيث لا يحصل الابتداء به كـ (نعم) فهو تابع للسؤال في عمومته وخصوصه .

وإن كان الجواب يستقل بنفسه بحيث لو ورد مبتدأ كان كلاما تاما ففي إفادته للعموم تفصيل وخلاف يذكر في الملحق الأصولي .^(١)

ثانيا : عند الفقهاء :

الأثر المترتب على الجواب :

٨ - قد يترتب على الجواب التزام بما تضمنه الكلام السابق (أي السؤال) إذا تعين أنه الجواب ووقع تصديقا للكلام السابق ، لأنه حينئذ يعتبر إقرارا واعترافا بما تضمنه الكلام السابق ، وذلك بناء على قاعدة (السؤال معاد في الجواب) يعني أن ما قيل في السؤال المصدق كأن المجيب المصدق قد أقر به .

ويتفق الفقهاء على أن ألفاظ (نعم - أجل - بلى . .) تتعين جوابا وتصديقا لما تضمنه السؤال ، وتكون الإجابة بهذه الألفاظ إقرارا

(١) إرشاد الفحول/١٣٣ ، وفواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ٢٨٩/١ - ٢٩٠ والمستصفي للغزالي ٥٨/٢ - ٦٠

بيت الله الحرام إن دخل هذه الدار، فقال زيد :
نعم، كان زيد حالفاً بـكله، لأن الجواب
يتضمن إعادة ما في السؤال. (١)

ومن قيل له : أطلقت امرأتك؟ فقال : نعم،
طلقت امرأته وإن لم ينو، لأن نعم صريح في
الجواب، والجواب الصريح للفظ الصريح
صريح. (٢)

ب - وإن كان الجواب مستقلاً كمن طلق امرأته
فـقيل له : ما فعلت؟ فقال هي طالق، قال
الحنفية : تطلق واحدة في القضاء، لأن كلامه
انصرف إلى الإخبار بقريته الاستخبار، فالكلام
السابق معاد على وجه الإخبار عنه.

وقال المالكية : إن نوى الإخبار يلزمه طلاق
واحدة اتفاقاً (أي في المذهب) وإن نوى إنشاء
الطلاق فيلزمه طلقتان اتفاقاً، وإن لم ينو إخباراً
ولا إنشاء فقولان في لزوم الطلاق الثانية. (٣)

ج - وإن كان الجواب إنشاء غير خارج عن
الكلام الأول، كان الأول معاداً فيه، كما لو قال
لامرأته : أمرك بيدك ونوى الثلاث فطلقت
نفسها ثلاثاً، أو قالت : طلقت نفسي، أو
اخترت نفسي ولم تذكر الثلاث فعند المالكية

فقال له رجل : استأجرها مني، أو ادفع إليّ
غلتها، فقال نعم. (١)

وإن كان الجواب مستقلاً، كما لو قال رجل
لآخر : لي عليك ألفاً فقال : أتزن، أو خذ،
فعند الحنفية والشافعية والحنابلة وابن عبد الحكم
من المالكية لا يعتبر إقراراً، لأنه يحتمل خذ
الجواب مني، أو أتزن إن كان ذلك على
غيري، وهو إقرار عند سحنون من المالكية.

وإن قال في جوابه : هي صحاح أو قال
خذها : أو أتزنها، فعند الحنفية وهو أحد وجهين
عند الشافعية والحنابلة يكون إقراراً، لأن الهاء
كناية عن المذكور في الدعوى، وفي الوجه الثاني
عند الشافعية (وهو قول عامة الأصحاب
عندهم) والحنابلة لا يكون إقراراً لأن الصفة
ترجع إلى المدعى ولم يقر بوجوبه، ولأنه يجوز أن
يعطيه ما يدعيه من غير أن يكون واجباً عليه
فأمره بأخذها أولى أن لا يلزم منه الوجوب. (٢)
وانظر مصطلح (إقرار).

٢ - في الطلاق :

١٠ - أ - جاء في أشباه ابن نجيم : من قال :
امرأة زيد طالق وعبد حر وعليه المشي إلى

(١) الأشباه لابن نجيم ص ١٥٣

(٢) المغني ٧/ ١٣٩، وأشباه السيوطي ١٥٧/ المهذب ٨٢/ ٢

(٣) شرح المجلة للمادة ٦٦ للأتاسي ١٧٧/ ١، والدسوقي

(١) شرح المجلة للأتاسي المادة ٦٦، والمغني ٥/ ٢١٧،

والمهذب ٣٤٧/ ٢

(٢) الهداية ٣/ ١٨١ - ١٨٢، والمهذب ٢/ ٣٤٧، والمغني

والشافعية والحنابلة يرجع إلى نيتها في بيان عدد الطلقات إذا لم تبين العدد في قولها طلقت نفسي .

أما عند الحنفية فيكون ثلاثا لأنه جواب تفويض الثلاث فيكون ثلاثا. (١)

د - وقد لا يعتبر الكلام الثاني جوابا وإنما يعتبر ابتداء .

ومثال ذلك لو قالت : طلقني واحدة بألف فقال : أنت طالق ثلاثا ، فعند المالكية والشافعية والحنابلة وصاحبي أبي حنيفة : هذا جواب وزيادة ، لأن في الثلاث ما يصلح جوابا للواحدة ، لأن الواحدة توجد في الثلاث فقد أتى بها سألته وزيادة فيلزمها الألف ، كأنه قال : أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة .

وقال أبو حنيفة : تقع الثلاث مجانا بغير شيء ، وجهه أن الثلاث لا تصلح جوابا للواحدة ، فإذا قال ثلاثا فقد عدل عما سألته ، فصار مبتدئا بالطلاق ، فتقع الثلاث بغير شيء. (٢)

وقال الزركشي من الشافعية : لو قالت : طلقني على ألف فأجابها ، وأعاد ذكر المال لزم

المال . وكذا إن اقتصر على قوله : طلقتك في الأصح ، كذا ينصرف إلى السؤال . وقيل : يقع رجعيا ولا مال. (١)

ويرجع في تفصيل ذلك إلى أبوابه في كتب الفقه (طلاق وإقرار) .

الامتناع عن الجواب :

١١ - الجواب واجب على المدعى عليه في الدعوى الصحيحة بشروطها عند طلب القاضي ذلك منه .

فإن أقر لزمه ما أقرب به ، وإن أنكر طوبى المدعي بالبينه ، وإن امتنع عن الجواب ، فقال : لا أقر ولا أنكر ، أو سكت عن الجواب ، فعند المالكية وأبي حنيفة والقاضي من الحنابلة يحبس حتى يقر أو ينكر ، فإن استمر حكم عليه لأن امتناعه عن الجواب يعد إقرارا .

وعند الشافعية وأبي الخطاب من الحنابلة وأحد أقوال المالكية يقول له القاضي إن أجبت وإلا جعلتك ناكلا وحكمت عليك ، ويكرر ذلك عليه ، فإن أجاب وإلا جعله ناكلا وحكم عليه ، لأنه ناكل عما توجه عليه الجواب فيه .

وقال الكاساني من الحنفية : الأشبه أنه إنكار ، وكذلك جاء في الاختيار من كتب الحنفية. (١)

(١) المنشور ٢/٢١٤

(٢) ابن عابدين ٤/٤٢٠ ، والبدائع ٦/٢٢٦ ، والاختيار =

(١) شرح المجلة السادسة ٦٦ للأناسي والكافي لابن عبد البر ٥٨٩/٥٩٠ ، والمهذب ٢/٨٣ ، والمغني ٧/١٤٣ ، والمنثور في القواعد للزركشي ٢/٢١٤ - ٢١٥

(٢) المجلة للأناسي المادة ٦٦ وجواهر الإكليل ١/٣٣٦ ، والمهذب ٢/٧٦ ، والمغني ٧/٧٧

ومما يتصل بذلك الإثم المترتب على الامتناع
عن الجواب الواجب كجواب المفتي والشاهد،
فمن كتم ذلك أجمه الله يوم القيامة بلجام من
نار، ^(١) والله تعالى يقول: ﴿ولا تكتموا الشهادة
ومن يكتمها فإنه آثم قلبه﴾ ^(٢).
وفي ذلك تفصيل انظر: (فتوى، شهادة).

جوار

التعريف :

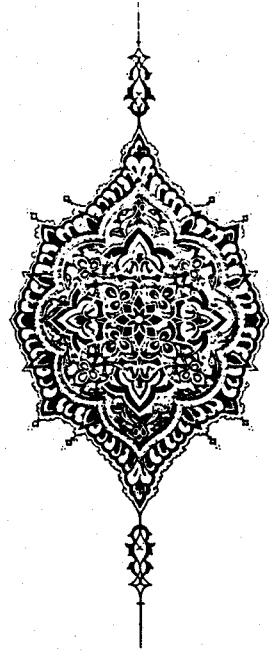
١ - الجوار - بكسر الجيم - مصدر جاور، يقال
جاور جوارا ومجاورة أيضا. ومن معاني الجوار
المساكنة والملاصقة، والاعتكاف في المسجد،
والعهد والأمان.

ومن الجوار الجار، ويطلق على معانٍ منها:
المجاور في المسكن، والشريك في العقار أو
التجارة، والزوج والزوجة، والحليف،
والناصر.

وقال الشافعي : كل من قارب بدنه بدن
صاحبه قيل له جار.

وقال الراغب : الجار: من يقرب مسكنه
منك، وهو من الأسماء المتضايقة، فإن الجار
لا يكون جارا لغيره إلا وذلك الغير جار له،
كالأخ والصديق. ^(١)

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى
اللغوي: وهو الملاصقة في السكن أو نحوه
كالبيتان والحانوت.



= ١٠٩/٢، وتبصرة الحكام ١/١٢٩، وجواهر الإكليل
٢٢٦/٢ - ٢٢٨، واللباب لابن رشد/ ٢٥٦، والمهذب
٣٠١/٢ - ٣٠٤ وقليوبي ٤/٣٣٨، ونهاية المحتاج
٢٤٩/٨ وما بعدها والمفني ٩/٨٦ - ٩٠

(١) اعلام الموقعين ٤/١٥٧

(٢) سورة البقرة / ٢٨٣

(١) المصباح المنير، ولسان العرب مادة: (جور).

الأحكام المتعلقة بالجوار :

أ - حد الجوار :

٢ - ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن حد الجوار أربعون داراً من كل جانب. ^(١) مستدلين بحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « حق الجار أربعون داراً هكذا وهكذا وهكذا » ^(٢)

وذهب المالكية إلى أن الجار هو الملاصق من جهة من الجهات أو المقابل له بينهما شارع ضيق لا يفصلهما فاصل كبير كسوق أو نهر متسع ، أو من يجمعهما مسجد أو مسجدان لطيفان متقاربان ، إلا إذا دل العرف على غير هذا الحد .

وحملوا حديث : « ألا إن أربعين داراً جاراً » على التكرمة والاحترام ، ككف الأذى ، ودفع الضرر ، والبشر في الوجه والإهداء . ^(٣)
وذهب أبو حنيفة وزفر إلى أن الجار هو الملاصق فقط ، لأن الجار من المجاورة وهي الملاصقة حقيقة . وقول أبي حنيفة وزفر هو القياس .

وذهب الصحابان (أبو يوسف ومحمد) إلى أن الجار هو الملاصق وغيره ممن يجمعهم المسجد ، لأنهم يسمون جيراناً عرفاً وشرعاً ، وقولهما استحسان . ويؤيده قوله ﷺ : « لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد » ^(١) وجاء تفسيره عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه موقوفاً بمن سمع النداء ، وإذا كان المقصود بر الجيران فاستجابته شامل للملاصق وغيره ، ولما كان لا بد من الاختلاط لتحقيق معنى المجاورة كان لا بد من اتحاد المسجد لتحقيق الاختلاط . ^(٢)

ب - حقوق الجوار :

٣ - جاءت النصوص الشرعية تحض على احترام الجوار ، ورعاية حق الجار . قال الله عز وجل : ﴿ واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئاً وبالوالدين إحساناً وبذي القربى واليتامى والمساكين والجار ذي القربى والجار الجنب والصاحب بالجنب وابن السبيل وما ملكت أيمانكم إن الله لا يحب من كان مختلاً فخوراً ﴾ . ^(٣)

(١) حديث : « لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد » أخرجه البيهقي (٣/ ٥٧ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث أبي هريرة وضعف إسناده البيهقي .
(٢) البحر الرائق ٨/ ٥٠٥ ، والبنية ١٠/ ٤٩٧ - ٤٩٨ ، وفتح القدير ٨/ ٤٧١
(٣) سورة النساء / ٣٦

وانظر تفسير الطبري ٥/ ٥٠ - ٥١ - طبعة مصورة عن =

(١) قليوبي وعميرة ٣/ ١٦٨ ، والمغني ٦/ ١٢٤ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٦٣

(٢) حديث أبي هريرة « حق الجار أربعون داراً هكذا وهكذا وهكذا » أخرجه أبو يعلى عن شيخه محمد بن جامع العطار وهو ضعيف . كذا في مجمع الزوائد (٨/ ١٦٨ - ط القدسي) .

(٣) الشرح الصغير ٤/ ٧٤٧

فالجار ذو القربى، هو الذي بينك وبينه قرابة.

والجار الجنب: هو الذي لا قرابة بينك وبينه.

أما السنة فمنها قوله ﷺ: «ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه». (١)

وقوله صلوات الله وسلامه عليه: «والله لا يؤمن. والله لا يؤمن. والله لا يؤمن». قيل: من يارسول الله؟ قال: «من لا يأمن جاره بوائقه» (٢)

قال ابن بطال: في هذا الحديث تأكيد حق الجار لقسمه ﷺ على ذلك، وتكريره اليمين ثلاث مرات، وفيه نفي الإيمان عمن يؤذي جاره بالقول، أو بالفعل. ومراده الإيمان الكامل. ولا شك أن العاصي غير كامل الإيمان. (٣)

وقوله عليه الصلاة والسلام: «من كان

= الطبعة الأولى سنة ١٣٢٩هـ - نشر دار المعرفة - بيروت، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٨٣/٥ ط ٣ - سنة ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م - دار الكاتب العربي طبعة مصورة.
(١) حديث: «ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه» أخرجه البخاري (الفتح ٤٤١/١٠ - ط السلفية) ومسلم (٢٠٢٥/٤ - ط الحلبي) من حديث عائشة.
(٢) حديث: «والله لا يؤمن، والله لا يؤمن، والله لا يؤمن» أخرجه البخاري (الفتح ٤٤٣/١٠ - ط السلفية) من حديث أبي شريح. وبوائقه: أي غوائله وشروعه.
(٣) فتح الباري ٥٢/١٣

يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره». (١) وقوله ﷺ: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره» (٢)

هذا واسم (الجار) جاء في هذا المقام يشمل المسلم، وغير المسلم، والعابد والفاسق، والغريب والبلدي، والنافع والضار، والقريب والأجنبي، والأقرب دارا والأبعد، وله مراتب بعضها أعلى من بعض.

قال أحمد: الجيران ثلاثة: جار له حق، وهو الذمي الأجنبي له حق الجوار. وجار له حقان: وهو المسلم الأجنبي له حق الجوار، وحق الإسلام. وجار له ثلاثة حقوق: وهو المسلم القريب له حق الجوار وحق الإسلام وحق القرابة. (٣)

وأولى الجوار بالرعاية من كان أقربهم بابا. وإلى هذا أشار البخاري حين قال: باب: حق

(١) حديث: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره» أخرجه البخاري (الفتح ٤٤٥/١٠ - ط السلفية) ومسلم (٦٨/١ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.
(٢) حديث: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره» أخرجه البخاري (الفتح ٤٤٥/١٠ - ط السلفية) من حديث أبي شريح.
(٣) فتح الباري ٤٨/١٣ - ٤٩ وأعلام الموقعين لابن قيم الجوزية ١٢٤/٢ تحقيق محي الدين عبد الحميد - ط ١ سنة ١٣٧٤هـ - ١٩٥٥م - مطبعة السعادة بمصر.
وفي نصه حديث نقله الغزالي في الإحياء ٢/٢١٣ إلا أن الحافظ العراقي صرح بضعفه.

حفظ حرمة الجار :

٤ - المراد من هذا الحق حفظ حرمة الجار، وستر عياله . . وذلك يكون بالجدار الساتر وبالنافذة التي لا يطل منها الجار على حريم جاره .

أما الجدار الساتر، فإن لم يكن قائما بين الملكين من قديم، وأراد أحدهما أن يبنيه بالاشتراك مع الآخر ليحجز بين ملكيهما، فامتنع الآخر لم يجبر عليه .

وإن أراد البناء وحده لم يكن له البناء إلا في ملكه خاصة . لأنه لا يملك التصرف في ملك جاره المختص به . وهذا كله لا يعلم فيه خلاف .^(١)

غير أن ابن تيمية سئل عن بستان مشترك حصلت فيه القسمة، فأراد أحد الشريكين أن يبني بينه وبين جاره جدارا، فامتنع أن يدعه يبني، أو يقوم معه على البناء . فأجاب : يجبر على ذلك، ويؤخذ الجدار من أرض كل منهما بقدر حقه .^(٢)

فإن كان الجدار قديما، فهدم، وأراد أحدهما أن يبنيه، وأبى الآخر، فعند الحنفية أقوال . . قال بعضهم : لا يجبر . وقال أبو الليث : في زماننا يجبر . لأنه لا بد أن يكون بينهما ستر . وقيل : ينبغي أن يكون الجواب على تفصيل : إن كان أصل الجدار يحتمل القسمة، ويمكن

الجوار في قرب الأبواب . وأدرج تحته حديث عائشة رضي الله عنها . قالت : يارسول الله : إن لي جارين فألى أيهما أهدي ؟ قال : «إلى أقربهما منك بابا» .^(١)

ومن حقوق الجوار ما ذكره الغزالي في قوله : ليس حق الجوار كف الأذى فقط، بل احتمال الأذى، فإن الجار أيضا قد كف أذاه، فليس في ذلك قضاء حق ولا يكفي احتمال الأذى بل لا بد من الرفق، وإسداء الخير والمعروف . . ومنها : أن يبدأ جاره بالسلام، ويعوده في المرض، ويعزيه عند المصيبة، ويهنئه عند الفرح، ويشاركه السرور بالنعمة، ويتجاوز عن زلاته، ويغض بصره عن محارمه، ويحفظ عليه داره إن غاب، ويتلطف بولده، ويرشده إلى ما يجمله من أمر دينه ودنياه . . هذا إلى جملة الحقوق الثابتة لعامة المسلمين .^(٢)

وقال ابن تيمية : إن المجاورة توجب لكل من الحق ما لا يجب للأجنبي، وتحرم عليه ما لا يحرم على الأجنبي . فيبيح الجوار الانتفاع بملك الجار الخالي من ضرر الجار، ويحرم الانتفاع بملك الجار إذا كان فيه إضرار .^(٣)

(١) حديث عائشة : «إن لي جارين، فألى أيهما أهدي» أخرجه البخاري (الفتح ٢٢٠/٥ - ط السلفية).

(٢) الإحياء ٢١٣/٢

(٣) فتاوى ابن تيمية ١٧/٣

(١) المغني ٤/٤٦٠

(٢) الفتاوى ١٣/٣٠

وقيل : إن القاضي يلاحظ أحوال المتخاصمين فإن ظهر له أن الامتناع لغرض صحيح أو شك في أمره لم يجبره، وإن علم أنه عناد أجبره.

قال في الروضة : ويجري ذلك في النهر، والقناة، والبئر المشتركة، واتخاذ ستره بين سطحيهما.

ولو هدم الجدار المشترك أحد الشريكين بغير إذن الآخر لزمه أرش النقص لا إعادة البناء، لأن الجدار ليس مثليا، وعليه نص الشافعي في البويطي وإن نص في غيره على لزوم الإعادة. (١)

وذهب الحنابلة إلى أنه إن كان الجدار الذي انهدم مشتركا وطالب أحدهما شريكه المוסر بينائه معه أجبر المطلوب على البناء معه. (٢)
وأما في السطح، فإن الحنفية قد ذهبوا إلى أن من كان سطحه، وسطح جاره سواء، وفي صعوده السطح يقع بصره في دار جاره، فللجار أن يمنعه من الصعود ما لم يتخذ ستره. وإن كان بصره لا يقع في دار جاره، ولكن يقع على جيرانه إذا كانوا على السطح لا يمنع من ذلك. قال الإمام ناصر الدين : هذا نوع استحسان، والقياس أن يمنع.

وقال الصدر الشهيد : إن المرتقي يخبرهم

لكل واحد منهما أن يبني في نصيبه ستره. . لا يجبر الأبى على البناء. وإن كان أصل الحائط لا يحتمل القسمة على هذا الوجه يؤمر الأبى بالبناء. (١)

وعن مالك في ذلك روايتان : إحداهما : لا يجبر الذي أبى منهما على البنيان، ويقال لطالب البناء : استر على نفسك، وابن إن شئت.

وله أن يقسم معه عرصه الحائط، ويبني فيها لنفسه. والرواية الثانية : يؤمر بالبنيان، ويجبر عليه. قال ابن عبد الحكم : وذلك أحب إلينا. وإذا كان الجدار لأحدهما وهدمه إضرارا بجاره، فإنه يقضى عليه بإعادته على ما كان عليه، لأجل أن يستر على جاره. وإذا هدم الجدار لإصلاحه أو انهدم بنفسه فلا يقضى على صاحبه أن يعيده، ويقال للجار استر على نفسك إن شئت. (٢)

ويرى الشافعية - في الجديد - أنه ليس للشريك إجبار شريكه على عمارة الجدار ولو بهدم الشريكين للمشارك لا استهدام أو غيره لأن الممتنع يتضرر بتكليفه العمارة، والضرر لا يزال بالضرر.

(١) فتاوى قاضيخان ١٠٨/٣، والفتاوى الهندية ١٠٠/٤

(٢) الكافي ٩٤٢/٢، ومواهب الجليل ١٥٠/٥، والخرشي

٥٨/٦، ١٩٤، والتاج والإكليل ١٥٠/٥، والشرح الكبير

٣٦٨/٣، وحاشية الدسوقي ٣٦٨/٣

(١) مغني المحتاج ١٩٠/٢

(٢) مطالب أولي النهى ٣٦٢/٣

مقدار قامة الإنسان، فليس للجار أن يكلفه سدها. (١)

وذهب المالكية إلى منع فتح نافذة يشرف منها الجار على دار جاره، فإن فتح شيئا من ذلك تعين سده.

وحد الإشراف هو ما روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب في رجل أحدث غرفة على جاره، ففتح كوة: أن يوضع وراء تلك الكوة سرير، ويقوم عليه رجل فإن كان ينظر إلى ما في دار الرجل منع من ذلك وإن كان لا ينظر لم يمنع من ذلك. (٢)

أما النافذة القديمة، فإنه لا يقضى بسدها. في قول الحنفية والمالكية.

وذهب الشافعية إلى أنه لا يمنع المالك من فتح نافذة ونحوها ولو كان يشرف بذلك على حريم جاره، لتمكن الجار من دفع الضرر عن نفسه ببناء ستره.

وذهب الحنابلة إلى أن النافذة والباب،

وقت الارتقاء مرة أو مرتين حتى يستروا أنفسهم.

وعند المالكية يجبر صاحب السطح على أن يتخذ ستره تحجبه عن جاره.

وعند الشافعية لا يجبر على ذلك. (١)

وعند الحنابلة يمنع الجار من صعود سطحه إذا كان ينظر حراما على جاره، ولذلك فإنه يلزم باتخاذ ستره إذا كان سطحه أعلى من سطح جاره. فإن استويا في العلوا اشتراكا في بنائها، إذ ليس أحدهما أولى من الآخر بالستره فلزمتها. (٢)

٥ - وأما النافذة: فذهب الحنفية إلى أنه لا يمنع صاحب العلو من فتح باب، أو كوة تطل على ساحة الجار. وليس للجار حق المنع من ذلك. وإنما عليه أن يبني ما يستر جهته، وهو ظاهر الرواية. وقال أبو السعود: وبه يفتى.

وقيل: إن كانت الكوة للنظر، وكانت الساحة محل الجلوس للنساء يمنع. وذكر ابن عابدين أن عليه الفتوى. (٣)

وإن كان ارتفاع النافذة عن أرض الغرفة

= ومنحة الخالق ٣٦/٧، وحاشية ابن عابدين ٤٤٨/٥، وبه أخذت المادة ٦٢ من مرشد الحيران، والمادة ١٢٠٢، من مجلة الأحكام العدلية.

(١) المادة ١٢٠٣ من مجلة الأحكام العدلية.

(٢) المدونة الكبرى ١٤/٥٢٩، ١٥/١٩٧، والكافي

٩٣٩/٢، والخرشني ٦/٥٩ - ٦٠، والشرح الكبير

٣٦٩/٣، وحاشية الدسوقي ٣٦٩/٣

(١) فتح القدير ٥٠٦/٥ - ٥٠٧، والفتاوى الهندية ٣٧٣/٥،

والفتاوى البرازية ٦/٤١٩، وحاشية العدوي ٦/٦٠،

وحاشية البجيرمي ٣/١٥

(٢) مطالب أولي النهى ٣/٣٥٨، والمغني ٤/٤٦٥، وكشاف

القناع ٣/٤٠١ - ٤٠٢

(٣) فتاوى قاضيخان ٣/٤٣٣، وفتاوى البرازية ٦/٤١٤، =

من البناء كالسكنى ، أو يضر بالبناء أي يجلب له وهنا ويكون سبب انهدامه .^(١)

وذهب الشافعية إلى أن كل واحد من الملاك له أن يتصرف في ملكه على العادة في التصرف ، وإن تضرر به جاره أو أدى إلى إتلاف ماله ، كمن حفر بئر ماء أو حشّ فاختل به جدار جاره أو تغير بما في الحش ماء بئر ، لأن في منع المالك من التصرف في ملكه مما يضر جاره ضرراً لا جابر له ، فإن تعدى بأن جاوز العادة في التصرف ضمن ما تعدى فيه لافتياته .

والأصح : أنه يجوز للشخص أن يتخذ داره المحفوفة بمساكن حماماً وطاحونة ومدبغة واصطبلاً وفرناً ، وحانوته في البزازين حانوت حداد وقصار ونحو ذلك كأن يجعله مدبغة ، إذا احتاط وأحكم الجدران إحكاماً يليق بما يقصده لأنه يتصرف في خالص ملكه وفي منعه إضرار به .

والثاني : المنع للإضرار به .^(٢)

ولزيد من التفصيل ينظر مصطلح : (تعلي) و(حائط) .

ونحوهما مما يشرف الجار منه على حريم جاره يقضى بسده . وإلا فلا .^(١)

أثر الجوار في تقييد التصرف في الملك :

٦ - من أحكام الملك التام أنه يعطي المالك ولاية التصرف في المملوك على الوجه الذي يختار ، كما يمنع غيره من التصرف فيه من غير إذنه ورضاه ، وهذا لا يكون إلا عندما يخلو الملك من أي حق عليه للآخرين .

ولكن هذا الحكم قد يقيّد بسبب الجوار لتجنب الإضرار بالجوار .

وقد اختلف الفقهاء في تقييد الملك لتجنب الإضرار بالجوار .

فذهب المالكية والحنابلة والحنفية فيما عليه الفتوى عندهم إلى أن المالك لا يمنع من التصرف في ملكه إلا إذا نتج عنه إضرار بالجوار ، فإنه يمنع عندئذ مع الضمان لما قد ينتج من الضرر .

وقيد الحنفية والمالكية الضرر بأن يكون بينا ، وحد هذا الضرر عندهم أنه : كل ما يمنع الحوائج الأصلية يعني المنفعة الأصلية المقصودة

(١) الدر المختار ٥/٤٤٧ ، والدسوقي ٣/٣٦٩ وما بعدها ،

الحرشي ٦٠/٦ - ٦١ ، كشاف القناع ٣/٤٠٨ ، والمغني

٥٧٢/٤ ط الرياض

(٢) مغني المحتاج ٢/٣٦٤

(١) مرشد الخيران - المادة ٦٣ والشرح الكبير ٣/٣٦٩ وحاشية

الدسوقي ٣/٣٦٩ والتاج والإكليل ٥/١٦٠ ، وحاشية

البجيرمي ٣/١٢ ، ومغني المحتاج ٢/١٨٦ ، ومطالب أولي

النهى ٣/٣٥٨

حكم الانتفاع بالجدار بين جارين :

٧ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الشريك في الجدار المشترك ينتفع بمقدار نفع شريكه، وليس له أزيد من ذلك إلا برضاء شريكه.

أما الجدار المملوك لأحد الجارين فذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يجوز للجار أن ينتفع بجدار جاره إلا بإذنه ولا يجبر عليه، وهو شامل لجميع صور الانتفاع كالبناء وفتح كوة وغرز خشبة ونحوه. لحديث: «لا يحل لامرء من مال أخيه إلا ما أعطاه عن طيب نفس»^(١) ولأنه انتفاع بملك غيره بغير إذنه.

ولكن يندب لصاحب الجدار تمكين جاره من الانتفاع به لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره»^(٢).

والمفتى به عند الحنفية ومذهب الشافعي في القديم ورواية عن أحمد وقول القاضي أبي يعلى وأبي الخطاب وابن قدامة من الحنابلة أنه

- (١) حديث: «لا يحل لامرء من مال أخيه إلا ما أعطاه...» أخرجه البيهقي في السنن (٩٧/٦) - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبدالله بن عباس، وإسناده حسن.
- (٢) حديث: «لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره» أخرجه البخاري (الفتح ١١٠/٥) - ط السلفية) ومسلم (١٢٣٠/٣) - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة، واللفظ لمسلم.

يجوز للجار أن ينتفع بجدار جاره وبجبر مالكة على تمكينه من ذلك بشرط عدم الإضرار بالجدار وبشرط قيام الحاجة إليه لحديث أبي هريرة المتقدم.

وللشافعية في القديم تفصيل في الشروط وهي: أن يستغني صاحب الجدار عنه، وأن لا يزيد الجار في ارتفاع الجدران، وأن لا يبني عليه سقفا، وأن تكون الأرض له وأن لا يملك شيئا من جدران البقعة التي يريد تسقيفها، أولا يملك إلا جدارا واحدا.^(١) وينظر مصطلح: (ارتفاع) و(حائط).

أثر الجوار في ثبوت حق الشفعة:

٨ - ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الشفعة لا تثبت إلا للشريك غير المقاسم فلا يستحق الجار الشفعة، لأن الحدود في حقه قد قسمت، والطرق قد صرفت، وما شرعت الشفعة إلا لدفع ضرر الشركة، وهو معنى منتف في الجار.^(٢)

واستدلوا بحديث جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم،

- (١) حاشية ابن عابدين ٣٥٨/٤، وشرح الزرقاني ٦٤/٦، وقلوبوي وعميرة ٣١٤/٢، والمغني ٣٦/٥.
- (٢) الشرح الصغير ٦٣٣/٣، ونهاية المحتاج ١٩٦/٥، وكشاف القناع ١٣٤/٤ و١٣٨.

حق الجوار في المسيل :

٩ - ذهب الفقهاء إلى أنه إذا كان لجار حق المسيل على ملك جاره فليس لمن عليه حق المسيل أن يمنع جاره من هذا الحق .

وفي ذلك تفصيل ينظر في : (إرتفاق) و(مسيل) .

حق الجوار في الطريق :

١٠ - المراد من هذا الحق معرفة ما لجوار الطريق عليه ، ويقسم الفقهاء الطريق إلى نوعين : طريق نافذة وطريق غير نافذة ، وحق الجوار في كل منهما مغاير للآخر .

والتفصيل في مصطلح : (طريق) .

حق الجوار في النهر :

١١ - المراد به ما ينشأ للجوار على النهر، وما للنهر على الجوار، بسبب الجوار .

وإن مدار هذا الحق مبني على نوعي الأنهار العامة والمملوكة .

ولجار النهر العظيم ، كدجلة ، والفرات ، أن يسقي أرضه ، ودوابه ، وينصب على النهر دولا با ويشق نهرا إلى أرضه لسقايتها ، لأن هذه الأنهار ليست ملكا لأحد .

ومجوز له غرس شطه على وجه لا يضر بالمارة ولمن شاء من المسلمين أن يطلب رفع ذلك .

فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة^(١) .

وذهب الحنفية إلى أن الشفعة تثبت للجار الملاصق . لحديث قتادة أن النبي ﷺ قال : « جار الدار أحق بالدار »^(٢) ولحديث عمرو بن الشريد عن أبيه أن رجلا قال : يا رسول الله أَرْضِي لِي لَأَحَدٍ فِيهَا شَرِكٌ وَلَا قِسْمَ إِلَّا الْجَوَارِ فَقَالَ ﷺ : « الْجَارُ أَحَقُّ بِسَقْبِهِ مَا كَانَ » .^(٣) وهذا اللفظ صريح في إثبات الشفعة لجوار لا شركة فيه . كما استدلوا بحديث أبي رافع رضي الله عنه عن النبي ﷺ : « الْجَارُ أَحَقُّ بِسَقْبِهِ »^(٤) والصقب هو القرب .

واستدلوا من المعقول بأن الجوار في معنى الشركة ، لأن ملك الجار متصل بملك جاره اتصال تأييد وقرار ، والضرر المتوقع في الشركة متوقع في الجوار ، فيثبت حق الشفعة للجار دفعا لضرر الجوار قياسا على الشركة .^(٥)

(١) حديث : « قُضِيَ بِالشَّفْعَةِ فِي كُلِّ مَالٍ يَقْسَمُ ... » أخرجه البخاري (الفتح ٤/٣٦٦ - ط السلفية) .

(٢) حديث : « جَارُ الدَّارِ أَحَقُّ بِالدَّارِ » أخرجه الترمذي (٣/٦٤١ - ط الحلبي) من حديث سمرة بن جندب ، وقال : « حسن صحيح » .

(٣) حديث : « الْجَارُ أَحَقُّ بِسَقْبِهِ » أخرجه أحمد (٤/٣٨٩ - ط الميمنية) ونوه به الترمذي في جامعه (٣/٦٤٢ - ط الحلبي) ونقل تصحيح البخاري له .

(٤) حديث أبي رافع « الْجَارُ أَحَقُّ بِسَقْبِهِ » أخرجه البخاري (الفتح ١٢/٣٤٥ - ط السلفية) .

(٥) البناية ٨/٤٥٣

جوار المسكن الشرعي :

١٢ - ذهب الحنفية والمالكية والشافعية إلى أن من شروط شرعية المسكن الزوجي أن يقع بين جيران صالحين، وتأمين فيه الزوجة على نفسها. ^(١)

والتفصيل في: (بيت الزوجية).

مجاورة الذمي للمسلم :

١٣ - لا يمنع الذمي من مجاورة المسلم لما فيه من تمكينه من التعرف على محاسن الإسلام وهو أدعى لإسلامه طوعية.

ويمنع من التعلي بالبناء على بناء المسلم، وهو ليس من حقوق الجوار وإنهما من حق الإسلام، ولذا يمنع منه وإن رضي المسلم به لقوله ﷺ: «الإسلام يعلو ولا يعلى»، ^(٢) ولما في التعلي من الإشراف على عورات المسلمين.

وقيده الشافعية - في الأصح - بما إذا لم يكونوا مستقلين بمحلة منفصلة عن عمارة المسلمين بحيث لا يقع منهم إشراف على عوراتهم ولا مجاورة عرفا.

(١) حاشية ابن عابدين ٣/٢٠٢

(٢) حديث: «الإسلام يعلو ولا يعلى...» أخرجه الدارقطني (٢٥٢/٣ - ط دار المحاسن) من حديث عائذ ابن عمرو المزني وحسنه ابن حجر في الفتح (٣/٢٢٠ - ط السلفية).

وعلى الجار أن يمكن الناس من حق المرور على شط النهر العام للسقي، وإصلاح النهر. وليس له أن يمنعهم إذا لم يكن لهم طريق إلا من هذه الأرض.

أما النهر المملوك، وكذلك الآبار والحياض المملوكة، فإن للجار أن يشرب من الماء، ويسقي دوابه وهو ما يسمى حق الشفة، كما أن له أن يتوضأ منه، ويغتسل، ويغسل ثيابه، ونحو ذلك.

وليس له أن يسقي أرضه، وشجره. وبهذا قال الحنفية والشافعية والحنابلة. ^(١)

ويجبر عند المالكية على البذل إن كان لجاره زرع أنشأه على أصل الماء، وانهدمت بثر زرعه وخيف عليه الهلاك من العطش، وشرع في إصلاح بثره، فإن تخلف شرط من هذه الشروط لم يجبر، وفي قبض ثمن الماء قولان، والمعتمد عندهم أنه يجبر على بذل الماء مجانا، ولو وجد مع الجار الثمن. ^(٢)

ولزيد من التفصيل ينظر مصطلح: (نهر).

(١) المغني ٥/٤٧٦، ٤٨٢، وبدائع الصنائع ٦/١٨٨، وفتح الوهاب ١/٢٥٥، ٢٥٦، ومرشد الحيران المادة ٣٩، ٤٠ ومجلة الأحكام العدلية - المادة ١٢٦٥، ١٢٦٧، والفتاوى الهندية ٥/٣٧٢ - ٣٩٩ وحاشية أبي السعود ٣/٤١٦، والهداية ٨/١٤٤، ومجمع الأنهر ٤/٥٦٢، والتكملة ص ٢٤٣، والفتاوى البزازية ٦/١١٤ - ١١٥، والأم ٤/٤٩، ومطالب أولي النهى ٤/١٨٦ - ١٨٧

(٢) المدونة ١٥/١٩٠، والخرشي ٧/٧٤، والدسوقي ٤/٧٢

وقيد الحلواني من الحنفية جواز المجاورة بأن
يقل عددهم بحيث لا تتعطل جماعات
المسلمين ، ولا تقل جماعتهم بسكناهم بينهم في
محلة واحدة. ^(١)

وينظر في التفصيل مصطلح : (أهل الذمة)
ومصطلح : (تعلي).

جواز

التعريف :

١ - من معاني الجواز في اللغة : الصحة والنفاد ،
ومنه أجزت العقد : جعلته جائزا نافذا. ^(١)

والجواز عند الأصوليين يطلق على أمور:
أ - على المباح.

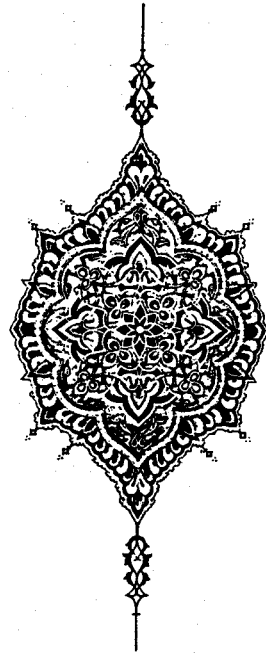
ب - على مالا يمتنع شرعا.

ج - على مالميس بمتنع عقلا.

د - على ما استوى فيه الأمران عقلا.

هـ - على المشكوك في حكمه عقلا أو شرعا
كسؤر الحمار. ^(٢)

والجواز عند الفقهاء يطلق على مالميس
بلازم ، فيقولون : الوكالة والشركة والقراض
عقود جائزة ، ويعنون بالجائز ما للعاقد فسخه
بكل حال إلا أن يؤول إلى اللزوم. ^(٣)
كما يستعملون الجواز فيما قابل الحرام فيكون



(١) المصباح المنير والمعجم الوسيط مادة : (جوز) ، وفتح القدير
٢٠٣/٣ ط . الأميرية .

(٢) فواتح الرحموت ١/١٠٣ ، ١٠٤ ط الأميرية ، والموسوعة
الفقهية ١/١٢٧

(٣) المثور في القواعد للزركشي ٧/٢

(١) قليوبي وعميرة ٤/٢٣٥ ، وحاشية ابن عابدين ٣/٢٧٥ ،
والمغني ٨/٥٣٣ ، أحكام أهل الذمة ٢/٧٠٥

لرفع الحرج، فيشمل الواجب والمستحب والمباح والمكروه. (١)

قال الزركشي: وقد يجري في كلام الأصحاب (أي الشافعية): جائز كذا وللولي أن يفعل كذا، ويريدون به الوجوب وذلك ظاهر فيما إذا كان الفعل دائرا بين الحرمة والوجوب فيستفاد من قولهم يجوز رفع الحرمة فيبقى الوجوب. (٢)

ويأتي الجواز في كلام الفقهاء أيضا بمعنى الصحة وهي موافقة الفعل ذي الوجهين للشرع. (٣)

الجواز واللزوم في التصرفات :

٢ - قال الشيخ عز الدين بن عبد السلام: تنقسم التصرفات من حيث جوازها ولزومها إلى أقسام:

القسم الأول: ما لا تتم مصالحه ومقاصده إلا بلزومه من طرفيه، كالبيع والإجارة والأنكحة والأوقاف والضمان.

أما البيع والإجارة فلو كانا جائزين لما وثق واحد من المتعاقدين بالانتفاع بما صار إليه ولبطلت فائدة شرعيتها إذ لا يأمن كل منهما من فسخ صاحبه.

(١) حاشية البيجوري على ابن قاسم ١/٤١ ط الحلبي.

(٢) المنشور في القواعد ٧/٢

(٣) الموسوعة الفقهية ١/١٢٧

وأما النكاح فلا تحصل مقاصده إلا بلزومه ولا يثبت فيه خيار مجلس ولا خيار شرط، لما في ذلك من الضرر على الزوجين في أن يرد كل منهما رد السلع.

وأما الأوقاف فلا يحصل مقصودها الذي هو جريان أجرها في الحياة وبعد الممات إلا بلزومها. وأما الضمان فلا يحصل مقصوده إلا بلزومه ولا خيار فيه ولا في الوقت بحال. (١)

٣ - ثم قال: القسم الثاني من التصرفات، ما تكون المصلحة في كونه جائزا من الطرفين كالشركة والوكالة والجعالة والوصية والقراض والعارية والوديعة.

أما الوكالة فلو لزم من جانب الوكيل لأدى ذلك إلى أن يزهد الوكلاء في الوكالة خوف لزومها فيتعطل عليهم هذا النوع من النفع، ولو لزم من جانب الموكل لتضرر، لأنه قد يحتاج إلى الانتفاع بما وكل فيه لجهات أخر كالأكل والشرب واللبس، أو العتق أو السكنى أو الوقف، وغير ذلك من أنواع البر المتعلقة بالأموال.

والشركة وكالة لأنها إن كانت من أحد الجانبين فالتعليل ماذكر، وإن كانت من الجانبين فإن لزم فقد فات على واحد منها المقصودان المذكوران.

(١) بتصرف من قواعد الأحكام في مصالح الأناس للعزبن عبد السلام ٢/١٢٥، ١٢٦ نشر دار الكتب العلمية.

وأما الجعالة فلو لزم لكان في لزومها من الضرر ما ذكر في الوكالة .

وأما الوصية فلو لزم لزهد الناس في الوصايا .

وأما القراض فلو لزم على التأبيد عظم الضرر فيه من الجانبين وفاتت الأغراض التي ذكرت في الوكالة ، وإن لزم إلى مدة لا يحصل فيها الربح في مثل تلك المدة فلا يحصل مقصود العقد . وإن لزم إلى مدة يحصل فيها الربح غالبا فليس لتلك المدة ضابط .

وأما العواري فلو لزم لزهد الناس فيها ، فإن المعير قد يحتاج إليها لما ذكر من الأغراض والمستعير قد يزهد فيها دفعا لمنة الغير .

وأما السودائع فلو لزم لتضرر المودع والمستودع ، لزهد المستودعين في قبول السودائع .^(١)

٤ - القسم الثالث من التصرفات : ما تكون مصلحته في جوازه من أحد طرفيه ولزومه من الطرف الآخر ، كالرهن والكتابة وعقد الجزية وإجارة المشرک المستجير لسماع كلام الله تعالى .

فأما الرهن فإن مقصوده التوثق ولا يحصل إلا بلزومه على الراهن ، وهو حق من حقوق المرتهن فله إسقاط توثقه به ، كما تسقط وثيقة الضمان

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٢/ ١٢٧ ، وانظر مطالب أولي النهى ٣/ ٤٥٣

بإبراء الضامن وهما محسنان بإسقاطهما .

وأما عقد الجزية فإنه جائز من جهة الكافرين لازم من جهة المسلمين تحصيلاً لمصلحته ، ولو جاز من جهة المسلمين لامتنع الكافرون منه لعدم الثقة به ، لكن يجوز فسخه بأسباب تطرأ منهم وذلك غير منفر من الدخول فيه .

وأما إجارة المشرک المستجير لسماع كلام الله تعالى فإنها جائزة من جهة المستجيرين لازمة من جهة المسلمين ، إذ لا تتم مصلحتها إلا بلزومها من قبل المسلمين ، فإنها لو لم تلزم لفات مقصودها ، وهو معرفة المستجير لدعوة الإسلام والدخول فيه بعد الاطلاع عليه .^(١)

وللتفصيل في أحكام هذه التصرفات تنظر المصطلحات الخاصة بها .
وللتفصيل في أحكام الجواز ينظر أيضاً :
(إلزام ، التزام ، إجازة) .



(١) بتصرف قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٢/ ١٢٧ - ١٢٨

عوضان من جنس عن تفاوت ما، فلم يعتبر.
فبيع الربوي بجنسه عند التساوي في الوزن
أو الكيل، والتفاضل في النوع والصفة كالمصوغ
بالتبر، والجيد بالردىء جائز، وهذا قول أكثر
أهل العلم. واحتجوا بقول النبي ﷺ: «جيدها
ورديتها سواء»^(١) وهناك خلاف وتفصيل في
بعض الصور عند بعض الفقهاء^(٢) وينظر ذلك
في مصطلح: (ربا).

إظهار جودة ما ليس بجيد:

٣- لا خلاف بين الفقهاء في حصول الغش
والتدليس بإظهار جودة ما ليس بجيد، إلا أنهم
اختلفوا في تطبيقات هذا المبدأ. فالشيء الواحد
يعتبره بعض الفقهاء غشا ولا يعتبره كذلك
بعض آخر.

ومن أمثلة الغش بإظهار جودة ما ليس

بجيد:

(١) حديث: «جيدها ورديتها سواء» ذكره الزيلعي في نصب
الرأية (٣٧/٤) ط المجلس العلمي وقال: «غريب»
ومعناه يؤخذ من إطلاق حديث أبي سعيد وهو: «الذهب
بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير،
والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، يدا بيد، فمن زاد
أو استزاد فقد أربى، الأخذ والمعطي فيه سواء» أخرجه
مسلم (٣/١٢١١ ط الحلبي).

(٢) بدائع الصنائع ١٨٩/٥، والجوهرة النيرة ٢٥٩/١، نشر
مكتبة إمدادية ملتان، وفتح القدير ١٥١/٦، نشر دار
إحياء التراث العربي، والمجموع ٨٣/١٠، وروضة
الطالبين ٣/٣٨٤، والمغني ٤/١٠ ط الرياض، والقوانين
الفقهية ص ٢٥١ نشر دار الكتاب العربي.

جودة

التعريف:

١- الجودة في اللغة ضد الرداءة مصدر جاد،
يقال جاد الشيء جُودَةً وجَوْدَةً - بالضم والفتح -
أي صار جيداً. ويكون جاد من الجود بمعنى
الكرم يقال: الرجل يجود جوداً فهو جواد والجمع
أجواد ويقال: أجاد الرجل إجادة إذا أتى بالجيد
من قول أو فعل.
ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذا اللفظ عن
المعنى اللغوي.^(١)

الأحكام المتعلقة بالجودة:

اعتبار الجودة في الرويات:

٢- الجودة عند مبادلة الشيء بجنسه فيما يثبت
فيه الربا لا اعتبار لها شرعاً، لأن في اعتبار الجودة
سداً لباب البياعات في الرويات، لأنه قلما يخلو

(١) المعجم الوسيط والصحاح، ولسان العرب، مادة: (جود)
و(ردأ) وجمهرة اللغة ٢٤١/٣، ومجلة الأحكام العدلية
المادة: (٣٨١) ونهاية المحتاج ٢٠٨/٤ وتحفة المحتاج بشرح
المنهاج ٢٣٢/٥، وروضة الطالبين ٢٣١/٤، ومطالب
أولي النهي ٢١٢/٣

ذكر الجودة والرداءة فيما يسلم فيه، ويحمل المطلق على الجيد للعرف. ^(١)
وللتفصيل: (ر: سلم).

ذكر الجودة في الحوالة :

٥ - يرى الحنابلة والشافعية على الأصح وجوب تساوي الدينين - المحال به والمحال عليه - في الصفة، لأن الحوالة تحويل الحق فيعتبر تحوله على صفته، والمراد بالصفة ما يشمل الجودة والرداءة، والصحة والتكسر، والحلول والتأجيل.

وقال المالكية: وفي جواز تحوله بالأعلى على الأدنى صفة أوقدرا، ومنعه تردد، وعلل الجواز بأنه من المعروف الذي هو الأصل في الحوالة. وعلل المنع بأنه يؤدي إلى التفاضل بين العينين. ^(٢)

وقال الشافعية في وجه: تجوز الحوالة بالقليل على الكثير، وبالصحيح على المكسر، وبالجيد على الرديء، وبالمؤجل على الحال، وبالأبعد أجلا على الأقرب. ^(٣)

(١) نهاية المحتاج ٢٠٨/٤، وروضة الطالبين ٢٨/٤

(٢) الخرشني ٢٣٤/٤ ط المطبعة العامرة الشرقية، والكافي ٢/٢١٩، نشر المكتب الإسلامي الطبعة الأولى، والمغني

لابن قدامة ٥٧٧/٤ ط الرياض، وكشاف القناع ٣/٣٨٥، ونهاية المحتاج ٤/١٢٤، ونحفة المحتاج ٥/٢٣٠ - ٢٣٢، وروضة الطالبين ٤/٢٣١

(٣) روضة الطالبين ٤/٢٣١

أ - نفخ اللحم بعد السلخ ودق الثياب. ^(١)
ب - جمع ماء الرحي وإرساله عند عرضها للبيع أو الإجارة حتى يتوهم المشتري أو المستأجر كثرته فيزيد في عوضه. ^(٢)

ج - تصرية اللبن في الضرع. ^(٣)

وللتفصيل في الأحكام المتعلقة بالتدليس في العقود عليه: (ر: بيع منهي عنه، تدليس، غرور، وغش).

ذكر الجودة في المسلم فيه :

٤ - يشترط الحنفية والمالكية والحنابلة والشافعية في وجه ذكر الجودة والرداءة في المسلم فيه لاختلاف الغرض بهما فيفضي تركهما إلى النزاع. ^(٤)

ويرى الشافعية على الأصح عدم اشتراط

(١) الشرح الصغير ٨٨/٣

(٢) الشرح الكبير مع المغني ٨٠/٤، ونهاية المحتاج ٤/٧٣ ط الحلبي.

(٣) ابن عابدين ٩٦/٤، والشرح الكبير مع المغني ٨٠/٤، والمواق بهامش الخطاب ٤/٤٣٧، والتصرية، هي أن يترك البائع حلب الحيوان عمدا مدة قبل بيعه حتى يجتمع اللبن فيتخيل المشتري غزارة لبنه فيزيد في الثمن. (نهاية المحتاج ٤/٦٩).

(٤) الاختيار ٢/٣٤، ٣٥ ومجلة الأحكام العدلية المادة (٣٨٦) والجوهرة النيرة ١/٣٦٦، والشرح الصغير ٣/٢٧٨، ونهاية المحتاج ٤/٢٠٨، ومطالب أولي النهى ٣/٢١٢

وأما الحنفية فلا يشترطون لصحة الحوالة أن يكون المحال عليه مديونا للمحيل، ومن ثم لا يشترط عندهم التساوي بين المالين المحال به والمحال عليه جنسا، أو قدرا، أو صفة. ^(١) وللتفصيل: (ر: حوالة).

حائط

التعريف:

١ - الحائط في اللغة الجدار، والبستان، وجمعه حيطان وحوائط.

والفقهاء أيضا يطلقون: «الحائط» بهذين المعنيين. ^(١)

الأحكام المتعلقة بالحائط:

أولا - الحائط بمعنى الجدار:

٢ - الجدار قسمان: خاص ومشترك.

أما الجدار الخاص: فذهب الحنفية والمالكية والشافعية في الجديد (وهو الأظهر عندهم) والحنابلة في وجه إلى أنه لا يجوز للجار وضع الجذوع على جدار جاره بغير إذن مالكة، ولا يجبر المالك عليه ولكن يندب له لخبر «لا ضرر ولا ضرار». ^(٢) ولقول النبي عليه الصلاة

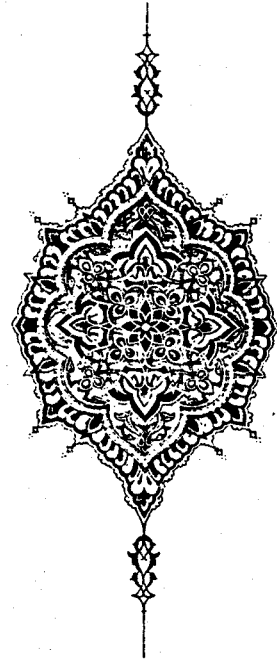
(١) المعجم الوسيط، والمصباح المنير، والنهاية في غريب الحديث مادة: (حوط)، والفتاوى الهندية ٩٧/٤، والبنية ٢٢٥/١٠، ومطالب أولي النهى ١٠٩/٤

(٢) حديث: «لا ضرر ولا ضرار»

أخرجه مالك في الموطأ (٢/٧٤٥ - ط الحلبي) من حديث يحيى المازني مرسلا، وقال النووي: له طرق يقوي بعضها بعضا. كذا في الأربعين النووية بشرحها (جامع =

جوب

انظر / مسح الخفين.



(١) مجلة الأحكام العدلية المادة (٦٨٦)

وأما الحائط المشترك فالكلام فيه في ثلاثة مواضع:

الموضع الأول: الانتفاع به:

٣- يرى الفقهاء أنه يمنع كل واحد من الشريكين مما يغير الجدار المشترك كغرز وتد، وفتح كوة، أو وضع خشبة لا يتحملها إلا بإذن شريكه كسائر الأموال المشتركة، لأن ذلك انتفاع بملك غيره، وتصرف فيه بما يضره، فلا يستقل أحد الشريكين بالانتفاع.

وأما الاستناد إليه وإسناد شيء إليه لا يضره فلا بأس به. ^(١) ويرجع لتفصيل ذلك إلى مواطنه في أبواب الصلح والحقوق المشتركة.

الموضع الثاني: قسمة الجدار:

٤- لا خلاف بين الفقهاء في أن الجدار المشترك إذا كان مما يحتمل القسمة بلا ضرر فأراد الشركاء قسمته جاز.

وأما إذا أراد القسمة أحد الشركاء وأبأها الآخر، فاختلفوا فيه على أقوال وآراء يرجع لتفصيلها إلى مصطلح: (قسمة). ^(٢)

(١) ابن عابدين ١٧٣/٥، ومواهب الجليل ١٥٠/٥، وحاشية الجمل ٣/٣٦٥، ٣٦٦، وروضة الطالبين ٤/٢١٢، ٢١٣، ٢١٤، والمغني ٤/٥٥٤

(٢) ابن عابن ٣/٣٥٥، والاختيار لتعليل المختار ٢/٧٥، وجواهر الإكليل ٢/١٢٢، والقوانين الفقهية ص ٢٩٠، وشرح الزرقاني ٦/٦٢، وروضة الطالبين ٤/٢١٤، ٢١٥، والمغني لابن قدامة ٤/٥٧٥

والسلام: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه». ^(١)

والمذهب عند الحنابلة وهو المذهب القديم للشافعي أنه يجبر على ذلك. ^(٢) واستدلوا بحديث الصحيحين: «لا يمنعن أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره». ^(٣)

وإذا انهدم الجدار الخاص فإنه لا يجبر مالكة على بنائه، ويقال للآخر: استر على نفسك إن شئت. وتفصيل ذلك في كتب الفقه في باب الصلح والحقوق المشتركة. ^(٤)

= العلوم والحكم لابن رجب الحنبلي ص ٢٨٦ - نشر دار المعرفة.

(١) حديث: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه»

أخرجه الدارقطني (٣/٢٦ - ط دار المحاسن) من حديث أبي قرة الرقاشي، وفي إسناده مقال، وقد أورد ابن حجر في التلخيص شواهد تقويه. (التلخيص الحبير ٣/٤٦ - ٤٧ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٢) مجلة الأحكام العدلية م (١٣١٦)، وشرح الزرقاني ٦/٦٥ ط دار الفكر، والمبدونة ٤/٤٣١، والأشباه والنظائر للسيوطي ٨٦ ط دار الكتب العلمية، ونهاية المحتاج ٤/٤٠٥، وحاشية الجمل ٣/٣٦٣، ٤/٤٣١، ومابعدهما، والمغني ٤/٥٥٥، ٥٥٦، وروضة الطالبين ٤/٢١١، ٢١٢

(٣) حديث: «لا يمنعن أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره»

أخرجه البخاري (الفتح ٥/١١٠ - ط السلفية) ومسلم (٣/١٢٣٠ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة، واللفظ لمسلم.

(٤) جواهر الإكليل ٢/١٢٢، وشرح الزرقاني ٦/٢٦٢، والمغني ٤/٥٦٦، ٥٦٩

الموضع الثالث : العمارة :

٥ - إذا تهدم الحائط المشترك فطلب أحد الشريكين تعميره، فيرى الحنفية أنه يجبر الشريك الآخر على الاشتراك في عمارته إذا تعذر قسمة أساسه، وأما إن كان الحائط المشترك يحتل أساسه القسمة بأن كان عريضا جاز. (١) والمذهب عند الحنابلة وهو القديم لدى الشافعي، ورواية عن مالك أنه يجبر على ذلك، لأن في ترك بنائه إضرارا.

وذهب المالكية، والشافعي في الجديد، وهو رواية عن أحمد إلى أنه لا يجبر، لأنه بناء حائط فلم يجبر عليه كالابتداء. (٢)

التلف بسقوط الحائط :

٦ - إذا مال الحائط إلى طريق المسلمين فطوبل صاحبه بنقضه وأشهد عليه فلم ينقضه في مدة يقدر على نقضه فيها حتى سقط ضمن ما تلف به من نفس أو مال، لأن الحائط لما مال إلى الطريق فقد اشتغل هواء طريق المسلمين بملكه، ودفعه في يده، فإذا تقدم إليه وطوبل بتفريغه يجب عليه فإذا امتنع صار متعديا. بهذا قال الحنفية والمالكية وبعض الشافعية وجماعة من

الحنابلة وإبراهيم النخعي وسفيان الثوري وشريح والشعبي وروي ذلك عن علي رضي الله عنه. (١)

وذهب جمهور الشافعية والحنابلة إلى أن من بنى حائطا ثم مال إلى غير ملكه سواء كان مختصا كهواء جاره، أو مشتركا كالطريق فلم يهدمه حتى أتلف شيئا لم يضمنه، ولو أمكنه وطوبل به، لعدم تعديه بذلك، لأنه بناء في ملكه ولم يسقط بفعله فهو كما لو سقط من غير ميلان. (٢)

وتنظر التفاصيل في أبواب الضمان والديات من كتب الفقه عند الكلام عن أحكام الحائط المائل.

تنقيش حائط القبلة :

٧ - يرى جمهور الفقهاء كراهة النقوش على المحراب وحائط القبلة، لأن ذلك يشغل قلب المصلي، كما أنه إخراج للمال في غير وجهه. (٣)

(١) البناية ٢٢٥/١٠ - ٢٢٧، والمدونة ٤٤٧/٦، وروضة الطالبين ٣٢١/٩، ومغني المحتاج ٨٦/٤ نشر دار إحياء التراث العربي، وكشاف القناع ١٢٤/٤
(٢) كشاف القناع ١٢٤/٤، وروضة الطالبين ٣٢١/٩، ومغني المحتاج ٨٦/٤
(٣) الفتاوى الهندية ٣١٩/٥، ابن عابدين ٤٤٢/١، وإعلام الساجد بأحكام المساجد ص ٣٣٥ - ٣٣٧، والآداب الشرعية ٣٩٣/٣، ونيل الأوطار ١٧٤/٢، نشر دار الجيل، وسبل السلام ١٥٨/١، وعمدة القاري ٢٠٦/٤

(١) ابن عابدين ٣/٣٥٥ ط دار إحياء التراث العربي.

(٢) مواهب الجليل ١٥٠/٥، وشرح الزرقاني ٦٢/٦، وروضة الطالبين ٢١٥/٤، ٢١٦ ط المكتب الإسلامي، والمغني ٥٦٥/٤، ٥٦٦

وقيل لا بأس بتنقيش المسجد لما فيه من تعظيم شعائر الإسلام. هذا إذا فعله من مال نفسه، أما تنقيش المسجد من مال الوقف فغير جائز، ويغرم الذي يخرج به سواء أكان ناظرا أم غيره. (١)

وللتفصيل : (ر: مسجد).

كتابة القرآن على الحائط :

٨ - ذهب الشافعية وبعض الحنفية إلى كراهة نقش الحيطان بالقرآن مخافة السقوط تحت أقدام الناس، ويرى المالكية حرمة نقش القرآن واسم الله تعالى على الحيطان لتأديته إلى الامتهان. وذهب بعض الحنفية إلى جواز ذلك. (٢)

وللتفصيل : (ر: قرآن).

إجارة الحائط :

٩ - يرى جمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة) جواز إجارة حائط لحمل خشب عليه لأن في ذلك نفعا مباحا، إلا أن الحنابلة والشافعية في قول يشترطون لصحة إجارة

الحائط أن تكون لحمل خشب معلوم ولمدة معلومة.

أما الشافعية في الأصح عندهم فلا يشترطون فيها بيان المدة، لأنه عقد يرد على المنفعة وتدعو الحاجة إلى دوامه فلم يشترط فيه التأقيت كالنكاح. (١)

وذهب الحنفية إلى عدم جواز إجارة الحائط ليبنى عليه المستأجر بناء أوضع عليه خشبا لأن وضع الجذع وبناء السترة يختلف باختلاف الثقل والخفة، والثقل منه يضر بالحائط والضرر مستثنى من العقد دلالة. وليس لذلك المضر حد معلوم فيصير محل المعقود عليه مجهولا. (٢)

قال ابن قدامة: لو كان له وضع خشبة على جدار غيره لم يملك إعارته ولا إجارته، لأنه إنما كان له ذلك لحاجته الماسة إلى وضع خشبه، ولا حاجة إلى وضع خشب غيره فلم يملكه، وكذلك لا يملك بيع حقه من وضع خشبه، ولا المصالحة عنه للمالك ولا لغيره.

ولو أراد صاحب الحائط إعارته الحائط أو إجارته على وجه يمنع هذا المستحق من وضع خشبه لم يملك ذلك لأنه وسيلة إلى منع ذي الحق من حقه فلم يملكه كمنعه.

(١) إعلام الساجد بأحكام المساجد ص ٣٣٦، ٣٣٧، وعمدة القاري ٢٠٦/٤، والأدب الشرعية ٣/٣٩٣

(٢) المجموع ٧٠/٢ نشر المكتبة السلفية، والبيان في آداب حلة القرآن ص ١٠٤، ١١٢، والفتاوى الهندية ٥/٣٢٣، وجواهر الإكليل ١/١١٥، والمغني لابن قدامة ٧/٩، ١٠ ط الرياض.

(١) مواهب الجليل ٥/٤٢٣، ومطالب أولي النهى ٣/٦٠٢، ومغني المحتاج ٢/١٨٨، نشر دار إحياء التراث العربي.

(٢) الفتاوى الهندية ٤/٤٤٢، والبدائع ٤/١٨١

ويرى الحنفية ماعدا محمدا أنه لا ترجح الدعوى بالجذع الواحد، لأن الحائط لا يبنى له، ويرجح بالجذعين لأن الحائط يبنى بهما. وعند المالكية ترجح به الدعوى، لأنه منتفع به بوضع ماله عليه، فأشبهه الباني عليه، والزارع في الأرض.

وكذا لا ترجح الدعوى بكون الدواخل إلى أحدهما، ولا بكون الأجر الصحيح مما يلي ملك أحدهما، وإقطاع الأجر إلى ملك الآخر عند جمهور الفقهاء لعموم قوله ﷺ: «البينة على المدعي واليمين على من أنكر»^(١).

وقال أبو يوسف ومحمد يحكم به لمن إليه وجه الحائط ومعاقدة القمط، لما روى نمران بن جارية التميمي عن أبيه: أن قوما اختصموا إلى النبي ﷺ في خص فبعث حذيفة بن اليمان ليحكم بينهم فحكم به لمن تليه معاقدة القمط، ثم رجع إلى النبي ﷺ فأخبره، فقال: «أصبحت

ومن ملك وضع خشبه على حائط فزال بسقوطه أو قلعه أو سقوط الحائط، ثم أعيد فله إعادة خشبه، لأن السبب المجوز لوضعه مستمر فاستمر استحقاق ذلك. وإن زال السبب مثل أن يخشى على الحائط من وضعه عليه. أو استغنى عن وضعه لم تجز إعادته لزوال السبب المبيح»^(١).

الدعوى في الحائط:

١٠ - لا خلاف بين الفقهاء في أن الرجلين إذا تداعيا حائطا بين ملكيهما وتساويا في كونه متصلا ببنائهما اتصالا لا يمكن إحداثه بعد بناء الحائط، مثل اتصال البناء بالطين، أو تساويا في كونه محلولا من بنائهما، فهما سواء في الدعوى، فإن لم يكن لواحد منهما بينة تحالفا ويجعل بينهما نصفين، وبه قال أبو ثور وابن المنذر أيضا. وإن كان الحائط متصلا ببناء أحدهما دون الآخر فهو له مع يمينه عند جمهور الفقهاء^(٢).

وإن كان لأحدهما خشب موضوع، فذهب الشافعية والحنابلة ومحمد من الحنفية إلى أنه لا ترجح دعواه بذلك، لأن ذلك مما يسمح به الجار، وقد ورد الخبر بالنهي عن المنع منه.

(١) حديث: «البينة على المدعي واليمين على من أنكر» أخرجه الدارقطني في سننه (٣/ ١١٠ - ط دار المحاسن) من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص، وضعفه ابن حجر في التلخيص (٤/ ٢٠٨ - ط شركة الطباعة الفنية) ولكن روى البخاري (الفتح ٨/ ٢١٣ - ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٣٣٦ - ط الحلبي) من حديث ابن عباس مرفوعا: «اليمين على المدعى عليه» وأخرج البيهقي في سننه (١٠/ ٢٥٢ - ط دائرة المعارف العشائية) من حديث ابن عباس كذلك قوله: «البينة على المدعي» وإسناده صحيح.

(١) المغني ٤/ ٥٥٧

(٢) الفتاوى البرازية المطبوع على هامش الفتاوى الهندية ٤٢٦/٦، والقليوبي ٣١٧/٢، ٣١٨، والمغني ٤/ ٥٦٠، ٥٦١، والقوانين الفقهية ص ٢٠٠ - ٢٠١ ط دار العلم.

وأحسن^(١) وروي نحوه عن علي رضي الله عنه .

ولأن العرف جار بأن من بنى حائطا جعل وجه الحائط إليه .^(٢)

هدم الحائط :

١١ - متى هدم أحد الشريكين الحائط المشترك بينهما : فإن خيف سقوطه ووجب هدمه فلا شيء على هادمه ، ويكون كما لو انهدم بنفسه ، لأنه فعل الواجب وأزال الضرر الذي قد يحصل بسقوطه . وإن هدمه لغير ذلك فعليه إعادته سواء هدمه لحاجة أو غيرها . وسواء التزم إعادته أو لم يلتزم ، لأن الضرر حصل بفعله فلزم إعادته .

ومن هدم حائط غيره ضمن نقصانه ، وليس له أن يجبره على البناء كما كان ، لأن الحائط ليس من ذوات الأمثال . واستثنى بعض فقهاء الحنفية حائط المسجد .^(٣)

(١) حديث جارية التميمي أن قوما اختصموا . . . أخرجه ابن ماجه (٢/ ٧٨٥ - ط الحلبي) .

وقال السندي : قلت : دهم بن قران - يعني الراوي عن نمران - تركوه ، وشذ ابن حبان في ذكره في الثقات .

(٢) الفتاوى البزازية على هامش الفتاوى الهندية ٦/ ٤٢٦ ، والقوانين الفقهية ٣٣٢/ ٢ والقلوبي ٣١٨/ ٢ ، والمغني ٥٦٣/ ٤

(٣) ابن عابدين ٥/ ١١٥ ، والفتاوى البزازية على هامش الهندية ٦/ ٤٢٠ ، ٤٢٦ ومابعدهما ، والقوانين الفقهية ص ٣٣٢

بناء الحائط الجديد :

١٢ - إن لم يكن بين ملكي الشريكين حائط قديم فطلب أحدهما من الآخر مباناته حائطا يحجز بين ملكيهما فامتنع لم يجبر عليه ، وإن أراد البناء وحده لم يكن له البناء إلا في ملكه خاصة ، لأنه لا يملك التصرف في ملك جاره المختص به ، ولا في الملك المشترك بغير ما له فيه رسم وهذا لا رسم له .

قال ابن قدامة : ولا أعلم في هذا خلافا .^(١)

وضع الخشب على جدار المسجد :

١٣ - صرح الحنفية والحنابلة في رواية بأنه لا يجوز وضع الجذوع على جدار المسجد وإن كان من أوقافه ولودفع الأجرة ، لأن القياس يقتضي المنع في حق الكل ، لكنه ترك في حق الجار للخبر الوارد فيه ، فوجب البقاء في غيره على مقتضى القياس .

والمذهب عند الحنابلة أنه يجوز ، لأنه إذا جاز في ملك الجار مع أن حقه مبني على الشح والضيق ، ففي حقوق الله تعالى المبنية على المسامحة والمساهلة أولى .^(٢)

الإحياء بتحويط الأرض :

١٤ - يعتبر تحويط الحائط على الأرض مما

(١) المغني ٤/ ٥٦٧

(٢) ابن عابدين ٣/ ٣٧١ ، والمغني ٤/ ٥٥٥ ، ٥٥٦

يحصل به إحياء الموات، ويملك بذلك، على خلاف وتفصيل في ذلك ينظر في مصطلح: (إحياء الموات) ف ٢٤ ص ٢٤٨ ج ٢

ثانيا - الحائط (البستان):

معلومية الحائط في المساقاة:

١٥ - يشترط لصحة المساقاة في الحائط - عند من يقول بجوازها - أن يكون شجر الحائط معلوما إما بالرؤية أو بالوصف، فإن ساقاه على بستان لم يره ولم يوصف له، أو على أحد هذين الحائطين لم تصح المساقاة، لأنها معاوضة يختلف الغرض فيها باختلاف الأعيان فلم تجز على غير معين كالبيع.

بهذا قال جمهور من يرى جواز المساقاة. (١) وقال الشافعية: يشترط لصحة المساقاة ورودها على معين مرثي للمالك والعامل، فإن ساقاه على مبهم لم يصح أو على غير المرثي لم يصح على المذهب.

والمساقاة بجزء من الثمر باطلة عند أبي حنيفة. (٢)

وللتفصيل: (ر: مساقاة).

حائل

التعريف:

١ - الحائل في اللغة اسم فاعل من حالت المرأة حياء إذا لم تحمل.

ويستعمل وصفا لكل أنثى لم تحمل من الحيوان والنبات. وضد الحائل: الحامل. (١)

والحائل أيضا: الساتر والحاجز، والحاجب من حال يحول حيلولة بمعنى حجز ومنع الاتصال، يقال: حال النهر بيننا حيلولة أي حجز. (٢)

ولا يخرج الاستعمال الفقهي عن المعنيين السابقين. (٣)

الألفاظ ذات الصلة:

السترة:

٢ - السترة هي ما ينصبه المصلي قدامه علامة

(١) لسان العرب، والمصباح المنير مادة: (حول).

(٢) المصباح المنير مادة: (حول).

(٣) ابن عابدين ٦٠٩/٢، ومطالب أولي النهى ١٥٤/١، وابن عابدين ١١٧/١، وقلوبي ٣٥/١، وكشاف القناع

(١) الفواكه الدواني ١٧٨/٢، وكشاف القناع ٥٣٤/٣، وروضة الطالبين ١٥١/٥، وبدائع الصنائع ١٨٦/٦

(٢) المراجع السابقة، وأسنى المطالب ٣٩٣/٢، ٣٩٤، وحاشية الجمل ٥٢٤/٣

للصلاة من عصا أو تسنيم تراب أو غيره،
وسميت ستره لأنها تستر المار من المرور أي
تحجبه فهي أخص من الحائِل بمعنى
الحاجز. (١)

وكذلك مس قبل الآدمي ينتقض به الوضوء
عند الجمهور إذا كان بغير حائِل لما ورد في
الحديث: «من مس فرجه وليس بينهما سترولا
حجاب فليتوضأ». (١)

وينتقض الوضوء بمس حلقة الدبر على
الجديد عند الشافعية وهي رواية عن أحمد. (٢)
وقال الحنفية: لا ينتقض الوضوء بمس المرأة
ولو بغير حائِل، لما روي عن عائشة رضي الله
عنها أن النبي ﷺ قبل بعض نسائه ثم خرج إلى
الصلاة ولم يتوضأ. (٣)

وقالوا: إن المراد من اللمس في الآية الجماع،
كما فسرها ابن عباس رضي الله عنه. (٤)
كذلك لا ينتقض الوضوء بمس الفرج عند

(١) حديث: «إذا أفضى أحدكم بيده إلى فرجه وليس بينهما
سترولا حجاب فليتوضأ». أخرجه ابن حبان (٢/٢٢٢ -
الإحسان - ط دار الكتب العلمية) من حديث أبي هريرة.
ونقل ابن حجر في التلخيص تصحيحه عن الحاكم وابن
عبد البر وغيرهما، (التلخيص الحبير ١/١٢٦ - ط شركة
الطباعة الفنية).

(٢) حاشية الدسوقي ١/١١٩، ١٢٠، وجواهر الإكليل
٢٠/١، وحاشية القليوبي ١/٣٢ - ٣٤، وكشاف القناع
١/١٢٧ - ١٢٩، والمغني ١/١٨١

(٣) حديث عائشة: «أن النبي ﷺ قبل بعض نسائه ثم خرج
إلى الصلاة ولم يتوضأ». أخرجه الترمذي (١/١٣٣ - ط
الحلي)، وقال الزيلعي: «وقد مال أبو عمر بن عبد البر إلى
تصحيح هذا الحديث». نصب الراية (١/٧٢ - ط المجلس
العلمي).

(٤) الاختيار لتعليل المختار ١/١٠، ١١

الحكم الإجمالي :
أولاً - حكم الحائِل (بمعنى غير الحامل) :
٣ - الحوائِل من النساء يجوز نكاحهن إذا لم يكن
هناك مانع شرعي، كالعدة من الطلاق أو
الوفاة، وإذا طلقن فعدتهن ثلاثة قروء - حيض
أو أطهار - على خلاف في ذلك عند الفقهاء، أو
ثلاثة أشهر لمن لم يحضن لصغر أو كبر. (٢) (ر:
نكاح، وعدة).
وتختلف الحامل عن الحائِل بأحكام مبينة في
مصطلحي: (حمل) و(حامل).

ثانياً - حكم الحائِل بمعنى الحاجز :
أ - في الوضوء :

٤ - من نواقض الوضوء عند جمهور الفقهاء
(المالكية والشافعية والحنابلة) لمس الرجل المرأة
وعكسه دون حائِل. لقوله تعالى: ﴿أولاً مستم
النساء﴾. (٣)

(١) المصباح المنير مادة: (ستر).

(٢) ابن عابدين ٢/٦٠٠، ٦٠١، وجواهر الإكليل ١/٣٨٥،
وحاشية القليوبي ٤/٤٠، ٤١، والمغني لابن قدامة

٤٤٩/٧

(٣) سورة النساء / ٤٣

بحائل ففيه خلاف ينظر في مصطلح : (غسل)،
(وجنابة).

ج - في استقبال القبلة :

٦ - الفرض في استقبال القبلة في الصلاة على
من يعاين الكعبة إصابة عينها، أي مقابلة ذات
بناء الكعبة يقينا، وهذا بالاتفاق. (١)

أما غير المعاين الذي بينه وبين الكعبة حائل
فهو كالعائيب على الأصح عند الحنفية، فيكفيه
استقبال الجهة. (٢)

وذهب المالكية والحنابلة إلى أن الفرض لمن
قرب منها إصابة العين، ثم فصل الحنابلة
فقالوا: إن تعذرت إصابة العين بحائل أصلي،
كجبل ونحوه اجتهد إلى عينها، ومع حائل غير
أصلي كالمنازل لا بد من تيقنه محاذاة القبلة بنظر أو
خبر ثقة. (٣)

ولم يفرق الشافعية بين الحائل الخلفي
والحادث فقالوا:

لو كان حاضرا بمكة وحال بينه وبين الكعبة
حائل خلفي كجبل، أو حادث كبناء جازله

= ٣٠٨/١، وحاشية القليوبي ٦٢/١، وكشاف القناع
١٤٣/١

(١) ابن عابدين ٢٨٧/١، وحاشية الدسوقي ٢٢٣/١، ونهاية
المحتاج ٤١٨/١، وكشاف القناع ٣٠٤/١

(٢) ابن عابدين ٢٨٧/١

(٣) حاشية الدسوقي ٢٢٣/١، والخطاب ٥٠٧/١، وكشاف
القناع ٣٠٥/١

الحنفية ولو بغير حائل، لقوله ﷺ لطلق بن علي
حين سأله هل في مس الذكر وضوء؟

قال: «لا هل هو إلا مضغة منك أو بضعة
منك». (١)

وتفصيله في مصطلح : (وضوء، ولس).

ب - في الغسل :

٥ - من موجبات الغسل إيلاج الحشفة أو قدرها
في قبل أو دبر على الفاعل والمفعول به، لقوله
ﷺ: «إذا التقى الختانان وتوارت الحشفة وجب
الغسل». (٢) فإذا كان الإيلاج بغير حائل وجب
الغسل إتفاقا. أنزل أولم ينزل. (٣) أما إذا كان

(١) حديث طلق بن علي: «هل هو إلا مضغة منك أو بضعة
منك» أخرجه النسائي (١/١٠١ - ط المكتبة التجارية)
والطحاوي في شرح المعاني (١/٧٦ - ط مطبعة الأنوار
المحمدية) وقال الطحاوي: «هذا حديث صحيح مستقيم
الإسناد».

(٢) حديث: «إذا التقى الختانان وغابت الحشفة وجب الغسل»
أخرجه عبد الله بن وهب في مسنده كما في نصب الراية
(١/٨٤ - ط المجلس العلمي بالهند) ونقل الزيلعي عن
عبد الحق الاشبيلي أنه قال: (إسناده ضعيف جدا). وأخرج
البخاري (الفتح ١/٣٩٥ - ط السلفية) ومسلم (١/٢٧١ -
ط الحلبي) من حديث أبي هريرة مرفوعا: «إذا جلس بين
شعبها الأربع، ثم جهدها، فقد وجب عليه الغسل».
وأخرج مسلم (١/٢٧٢ - ط الحلبي) من حديث عائشة:
«إذا جلس بين شعبها الأربع، ومس الختانان الختان، فقد
وجب الغسل».

(٣) ابن عابدين ١/١١١، ومواهب الجليل للحطاب =

الاجتهاد إذا فقد ثقة يخبره، لما في تكليفه المعاينة من المشقة. (١)

وتفصيله في مصطلح : (استقبال القبلة ج ٤ ص ٦٤، ٦٥).

د - مس المصحف :

٧ - اتفق الفقهاء على أنه يحرم بالحدث مس المصحف بلا حائل. قال تعالى : ﴿ لا يمسه إلا المطهرون ﴾. (٢) وفي كتابه ﷺ لعمر بن حزم «أن لا يمسه القرآن إلا طاهر». (٣)

واختلفوا في مسه بحائل، كغلاف أو كم أو نحوهما.

فالمالكية والشافعية يقولون بالتحريم مطلقا ولو كان بحائل. وقال الشافعية : ولو كان الحائل ثخيناً، حيث يعد ماساً عرفاً. وصرح المالكية بحرمة مس المصحف وإن مسه بقضيب ونحوه وكذلك مس جلد المصحف وحمله وإن بعلاقة أو وسادة إلا بأمثلة قصد حملها. (٤)

والصحيح عند الحنابلة جواز مس المصحف

للمحدث بحائل مما لا يتبعه في البيع ككيس وكم. (١)

لأن النهي إنما ورد عن مسه، ومع الحائل إنما يكون المس للحائل دون المصحف. (٢) ومثله ما عند الحنفية حيث فرقوا بين الحائل المنفصل والمتصل فقالوا : يحرم مس المصحف للمحدث إلا بغلاف متجاف - أي غير مخيط - أو بصره. والمراد بالغلاف ما كان منفصلاً كالخريطة ونحوها، لأن المتصل بالمصحف منه، وعلى ذلك الفتوى. (٣) وتفصيله في بحث : (مصحف).

هـ - الاقتداء من وراء حائل :

٨ - جمهور الفقهاء (الحنفية والشافعية ورواية عند الحنابلة) على أنه لا يصح الاقتداء إذا حال بين الإمام والمقتدي جدار كبير أو باب مغلق يمنع المقتدي من الوصول إلى إمامه لو قصد الوصول إليه. ويصح إذا كان الحائل صغيراً لا يمنع ذلك.

وذهب المالكية وهرواية عند الحنابلة إلى عدم التفريق بين ما إذا كان الجدار كبيراً أو صغيراً فقالوا بجواز الاقتداء إذا لم يمنع من

(١) نهاية المحتاج ١/ ٤١٨

(٢) سورة الواقعة / ٧٩

(٣) ابن عابدين ١/ ١١٧، وجواهر الإكليل ١/ ٢١،

والخطاب ١/ ٣٠٣، والقلوبي ١/ ٣٥، والمغني ١/ ١٤٧

(٤) جواهر الإكليل ١/ ٢١، والخطاب ١/ ٣٠٣، وحاشية

القلوبي ١/ ٣٥

(١) كشف القناع ١/ ١٣٤، ١٣٥

(٢) نفس المرجع.

(٣) حاشية ابن عابدين ١/ ١١٧

سماع الإمام أو بعض المأمومين أو رؤية فعل أحدهما. (١)

واتفقوا على عدم صحة الاقتداء إذا حال بين الإمام والمقتدي نهر كبير تجري فيه السفن، ومثله الطريق الذي يمكن أن تجري فيه عجلة عند أكثر الفقهاء. (٢)

وتفصيله في مصطلح: (اقتداء ج ٦ ص ٢٣،

(٢٤).

حاجب

التعريف :

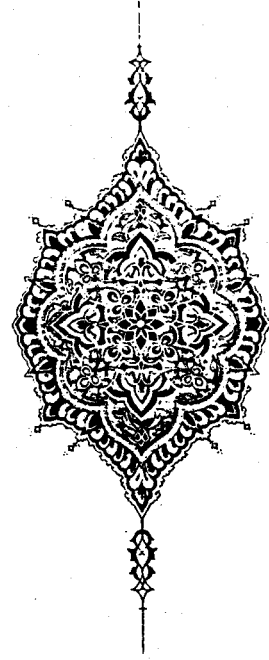
١ - الحاجب في اللغة: من الحجب أي: المنع، يقال: حجبته أي: منعه عن الدخول أو الوصول، وكل شيء منع شيئاً فقد حجبته، ومنه حجب الإخوة الأم عن الثلث إلى السدس، وحجب الابن الأخ.

وقيل للبواب: حاجب لأنه يمنع من الدخول، ومنه حاجب الأمير والقاضي وغيرهما.

والحاجبان: العظمان اللذان فوق العينين بلحمهما وشعرهما، سمياً بذلك لكونهما كالحاجبين للعين في الذبّ عنها.

وقيل: الحاجب: الشعر النابت على العظم، سمي بذلك لأنه يحجب عن العين شعاع الشمس. (١)

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي.



(١) الفتاوى الهندية ٨٧/١، ومراقي الفلاح ص ١٦٠، والدسوقي ٣٣٦/١، ومغني المحتاج ٢٥٠/١، والإنصاف ٢٩٥ - ٢٩٧/٢

(٢) ابن عابدين ٣٩٣/١، والدسوقي ٣٣٦/١، ومغني المحتاج ٢٤٩/١، وكشاف القناع ٢٩٢/١

(١) المصباح المنير، القاموس المحيط، لسان العرب، المفردات في غريب القرآن مادة: (حجب).

الألفاظ ذات الصلة :

البواب والنقيب :

٢ - عقد الشيخ أبو يحيى زكريا الأنصاري صلة ومقارنة بين الحاجب وبين كل من البواب والنقيب فقال :

الحاجب : من يدخل على القاضي للاستئذان .

والبواب : من يقعد بالبواب للإحراز .

والنقيب : من وظيفته ترتيب الخصوم والإعلام بمنازل الناس .^(١)

الحكم التكليفي :

بحث الفقهاء حكم الحاجب في مواطن منها :

أولا : غسل الحاجب في الوضوء :

٣ - اتفق الفقهاء على أنه يجب في الوضوء غسل الحاجب الخفيف . . شعرا ومنبتا بإيصال الماء إلى البشرة إن كانت تظهر تحت الشعر عند المواجهة ، لأن الذي لا يستره شعريشه مالا شعر عليه ، ويجب غسل الشعر تبعا للمحل ، ولأنه لا حرج في غسل منبت شعر الحاجب في هذه الحالة لحفة الشعر .

٤ - واختلفوا فيما يجب غسله في الوضوء من الحاجب الكثيف :

فذهب الجمهور (الحنفية والمالكية والحنابلة)

إلى أنه لا يجب في الوضوء غسل أصول شعر الحاجبين إذا كانا كثيفين ويكتفى بغسل ظاهر الشعر ، لأنها وإن كانا داخليين في حد الوجه إلا أن في إيجاب غسل أصول شعرهما حرجا ، ولأن محل الفرض استبرحائل وصاربحال لا يواجه الناظر إليه فسقط الفرض عنه وتحول إلى الحائل .

لكن جمهور الفقهاء اختلفوا في حكم تحليل شعر الحاجبين أو غسل باطنه في هذه الحالة : فقال الحنفية : يسن تحليل الشعر الكثيف بالحاجبين في الوضوء لغير المحرم ، أما المحرم فيكره له ذلك لئلا يسقط الشعر .

وقال المالكية - في المعتمد عندهم - يكره التحليل .

وقال الحنابلة : يسن غسل باطن شعر الحاجبين إذا كان كثيفا في الوضوء . . خروجاً من خلاف من أوجه .

وذهب الشافعية إلى أنه يجب في الوضوء غسل الحاجبين شعرا وبشرا ، أي ظاهرا وباطنا ، وإن كان كثيفا لندرة كثافته فألحق بالغالب وهو الشعر الخفيف .^(١)

ثانيا - صلاة العاجز إيماء بالحاجب :

٥ - اتفق الفقهاء على أن من أركان الصلاة

(١) رد المحتار ١/٦١ ، وشرح الزرقاني ١/٥٦ ، ونهاية المحتاج

١/١٥٤ ، وكشاف القناع ١/٩٦ - ٩٧

(١) لسان العرب ، أسنى المطالب ٤/٢٩٧ - ٢٩٨

ليس بصلاة حقيقية، ولهذا لا يجوز التنفل به في حالة الاختيار، ولو كان صلاة لجاز كما لو تنفل قاعداً إلا أنه أقيم مقام الصلاة بالشرع، والشرع ورد بالإيماء بالرأس فلا يقام غيره مقامه.

وقال زفر: لو عجز عن الإيماء بتحريك الرأس يومئ بالحاجبين أولاً، فإن عجز فبالعينين، فإن عجز فبقلمه، لأن الصلاة فرض دائم لا يسقط إلا بالعجز، فما عجز عنه يسقط وما قدر عليه يلزمه بقدره، فإذا قدر بالحاجبين كان الإيماء بهما أولى لأنهما أقرب إلى الرأس، فإن عجز يومئ بعينه لأنهما من الأعضاء الظاهرة، وجميع البدن ذو حظ من هذه العبادة فكذا العينان، فإن عجز فبالقلب لأنه في الجملة ذو حظ من هذه العبادة وهو النية، ألا ترى أن النية شرط صحتها، فعند العجز تنتقل إليه.

وقال الحسن بن زياد: يومئ بعينه وحاجبيه ولا يومئ بقلبه، لأن أركان الصلاة تؤدي بالأعضاء الظاهرة، أما الباطنة فلا حظ لها من أركانها بل لها حظ من الشرط وهو النية، وهي قائمة أيضاً عند الإيماء فلا يؤدي به الأركان والشرط جميعاً. (١)

وقال المازري من المالكية: مقتضى المذهب أنه إن لم يقدر إلا على النية مع قدرته على

(١) بدائع الصنائع ١/١٠٥ - ١٠٧

القيام والركوع والسجود، وأنه لا تصح الصلاة المفروضة إلا بهذه الأركان - وغيرها - للقادر عليها، وأنه إذا عجز المصلي عن القيام يصلي قاعداً بركوع وسجود. فإن عجز عن الركوع والسجود يصلي قاعداً بالإيماء، فإن عجز عن القعود يستلقي ويومئ إيماءً لأن سقوط أي من الأركان لمكان العذر فيتقدر بقدر العذر، والإيماء المتفق عليه بين الفقهاء هو تحريك الرأس.

٦ - وقد اختلفوا فيمن عجز عن الإيماء بتحريك رأسه، واختلفوا هنا يحسن معه إيراد كل مذهب على حدة.

المعتمد عند الحنفية أن المصلي لو عجز عن الإيماء وهو تحريك الرأس فلا شيء عليه، لما روي عن ابن عباس عن النبي ﷺ قال: «يصلي المريض قائماً، فإن نالته مشقة صلى جالساً، فإن نالته مشقة صلى نائماً يومئ برأسه، فإن نالته مشقة سبح». (١)

أخبر النبي ﷺ أنه معذور عند الله تعالى في هذه الحالة، فلو كان عليه الإيماء بغير تحريك الرأس كالحاجب لما كان معذوراً، ولأن الإيماء

(١) حديث: «ابن عباس عن النبي ﷺ قال: «يصلي المريض قائماً، فإن نالته مشقة صلى جالساً، فإن نالته مشقة صلى نائماً يومئ برأسه، فإن نالته مشقة سبح» ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (٢/١٤٩ - ط القدسي) وقال: رواه الطبراني في الأوسط وقال: لم يروه عن ابن جريج إلا حلس بن محمد الضبي. قلت: ولم أجد من ترجمه وبقيته رجاله ثقات. أ. هـ.

الحاجبين نصف الدية، قالوا: لأن في هذه الجناية إتلافا للجمال على الكمال وإتلافا للمنفعة أيضا، لأن الحاجب يرد العرق عن العين ويفرقه.

ولا فرق عندهم في هذا الحكم بين كون الحاجب كثيفا أو خفيفا، جميلا أو قبيحا، أو كونه من صغير أو كبير، لأن سائر ما فيه الدية من الأعضاء لا يفترق فيه الحال بذلك. وقالوا: إنما تجب الدية في الحاجبين بذهابهما على وجه لا يرجى عودهما بإتلاف منبت الشعر، فإن رجي عودهما في مدة انتظر إليها، فإن عاد الشعر قبل أخذ الدية لم تجب، وإن عاد بعد أخذها ردت. ولا قصاص عندهم في شعر الحاجب، لأن إتلافه يكون بالجناية على محله - منبته - وهو غير معلوم المقدار فلا تمكن المساواة فيه، فلا يجب فيه القصاص.

وذهب المالكية والشافعية إلى أن في الجناية على شعر الحاجب إن لم ينبت حكومة، وأن الشعور لا قود فيها قطعا، وتجب الحكومة فيما شأنه الزينة منها، فإن نبت الشعر وعاد لهيئته فلا شيء فيه إلا الأدب في العمد. ^(١)

خامسا: اتخاذ القاضي أو الأمير حاجبا:

٩ - ذهب الحنفية والمالكية إلى أنه يجوز للأمير

الإيلاء بطرفه أو حاجبه فإنه يفعل ما يقدر عليه وجوبا ويكون مصليا بذلك، وإن لم يقدر إلا على النية وجبت.

وقال الشافعية: إن عجز المكلف عن أركان الصلاة بهيئتها الأصلية أو مأ برأسه، والسجود أخفض من الركوع، فإن عجز عن الإيلاء برأسه فبطرفه، ومن لازمه الإيلاء بجفنه وحاجبه، وظاهر كلامهم أنه لا يجب هنا إيلاء للسجود أخفض وهو متجه.

وقال الحنابلة: إن عجز عن الركوع والسجود أو مأ بهما برأسه ما أمكنه، ويكون سجوده أخفض من ركوعه، فإن عجز أو مأ بطرفه ونوى بقلبه، وظاهر كلام جماعة لا يلزمه، وصوبه في الفروع. ^(١)

ولم نقف على نص لهم في الإيلاء بالحاجب.

ثالثا: الأخذ من شعر الحاجب:

٧ - اختلف الفقهاء في حكم الأخذ من شعر الحاجبين للرجل والمرأة وينظر الخلاف في ذلك وتفصيله في مصطلح: (تمص).

رابعا: الجناية على الحاجب:

٨ - ذهب الحنفية والحنابلة إلى أن في الجناية على شعر الحاجب إذا لم ينبت الدية، وفي أحد

(١) فتح القدير ٨/٣٠٩، والمغني ٨/١٠-١١، والمدونة ٣١٦/٦، والزرقاتي ٨/٤١، وقلوبي ٤/١٤٤

(١) جواهر الإكليل ١/٥٧، ونهاية المحتاج ١/٤٥٠، وكشاف القناع ١/٤٩٩، والمغني ٢/١٤٨-١٤٩

والقاضي اتخاذ حاجب، والمرجع في ذلك الشرع، فقد حجب للنبي ﷺ أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه، وكان لأبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه حاجب هو سديف مولاه، وكان لعثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه حمران، وكان لعلي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه قنبر مولاه، وقد قال النبي ﷺ: «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدي عضوا عليها بالنواجذ»^(١).

وقال ابن عرفة: يسوغ للقاضي اتخاذ من يقوم بين يديه لصرف أمره ونهيه، وكف أذى الناس عنه، وكف بعضهم عن بعض.

وقال أصبغ: حق على الإمام أن يوسع على القاضي في رزقه، ويجعل له قوما يقومون بأمره، ويدفعون الناس عنه، إذ لا بد له من أعوان يكونون حوله يزجرون من ينبغي زجره من المتخاصمين^(٢).

وقال الشافعية والحنابلة: ينبغي للحاكم والقاضي أن لا يتخذ حاجبا يحجب الناس عن

(١) حديث: «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدي، عضوا عليها بالنواجذ». أخرجه الترمذي (٤٤/٥ - ط الحلبي) والحاكم (٩٦/١ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث العرباض بن سارية، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

(٢) مسائل الإمام أحمد رواية النيسابوري ١٤٩/٢، مطالب أولي النهى ٨٥/٦ وروضة القضاة وطريق النجاة للسماني ١١٨/١ - ١١٩، جواهر الإكليل ٢٢٣/٢، مواهب الجليل ١١٤/٦

الوصول إليه، لما روى أبو مريم رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من ولاه الله عز وجل شيئا من أمر المسلمين فاحتجب دون حاجتهم وخلتهم وفقرهم احتجب الله عنه دون حاجته وخلته وفقره»^(١).

ولأن حاجب القاضي ربما قدم المتأخر وأخر المتقدم لغرض له، وربما كسرهم بحجبهم والاستئذان لهم، ولا بأس عندهم باتخاذ حاجب في غير مجلس القضاء، وفي حال الزحمة وكثرة الناس.

وقال القاضي أبو الطيب الطبري من الشافعية: يستحب للقاضي أن يتخذ حاجبا يقوم على رأسه إذا قعد للقضاء ليقدم الخصوم ويؤخرهم، وأضاف ابن أبي الدم الحموي الشافعي: وهذا هو الصحيح ولا سيما في زمننا هذا، مع فساد العوام، فإنه متى كان للحاكم حاجب رتب الخصوم، وقدم من حضر أولا على من تأخر، ومنعهم من المخاصمة على التقدم والتأخر، وزجر الظالم منهم، وأخذ بيد المظلوم، وفيه أبهة عظيمة للحاكم... وكلام الشافعي رضي الله عنه - وغيره: أنه لا ينبغي أن يتخذ حاجبا - محمول على ما إذا قصد بالحاجب

(١) حديث: «من ولاه الله عز وجل شيئا من أمر المسلمين فاحتجب دون حاجتهم وخلتهم وفقرهم احتجب الله عنه دون حاجته وخلته وفقره» أخرجه أبو داود (٣٥٧/٣ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (٩٤/٤ - ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه الحاكم ووافقه الذهبي

خصومة له مع أحد، وإنما أتى لزيارة القاضي، فينبغي للحاجب أن يتقدم بين يديه ويستقبله قبل دخوله على القاضي ويدخل بين يديه ينه على موضعه ومكانه. وينبغي أن يكون دخول الحاجب على القاضي قبل جميع الناس ليعرف من حضر على الباب ثم يأذن لمن يريد الدخول عليه والحديث معه.

وأضاف السمناني: وينبغي أن يتفقد القاضي من على بابه من أصحابه وأعوانه ومن يجري مجراهم، ويمنعهم من المآكل الردية، ويقوم منهم من يجب تقويمه، ويبعد منهم من كان معروفًا بالفساد والخيانة، لأن عيهم راجع إليه وفعلهم عار عليه، وإذا اطلع منهم على الفساد والخيانة ولم ينكر ذلك شاركهم في الإثم، وربما كان ذلك مما يوجب فسقه إذا أقرهم عليه مع قدرته على إنكاره وإزالته، لأنهم أعوان الشرع والدين، فيجب عليهم أن يكونوا أعرف بالشرع وأقوم بالدين.^(١)

سادسا: الحاجب في الميراث:

١١ - الحاجب في الميراث: هو المانع لمن تأهل للميراث (بأن قام به سببه) من الإرث بالكلية أو من أوفر حظيه لوجوده (أي المانع)، وانظر مصطلح: (حجب).

الاحتجاب عن الناس والاكتفاء به، أو حالة الخوف من ارتشاء الحاجب.^(١)

شروط الحاجب وآدابه:

١٠ - قال القاضي الماوردي: يشترط في الحاجب ثلاثة شروط مستحقة وهي: العدالة والعفة والأمانة، وخمسة مستحبة وهي: أن يكون حسن المنظر، وجميل المخبر، وعارفا بمقادير الناس، وبعيدا عن الهوى، ومعتدل الأخلاق بين الشراسة واللين.^(٢)

وفصل السمناني فقال: ينبغي أن يختار القاضي من الحجة من لا يتجهم الخصوم ولا يختص بعضهم دون بعض بالوصول، وتكون له معرفة بأوقات ما يجوز أن يستأذن فيها بالحضور لمن يقصد القاضي، ويعرف من جاء خصما، أو زائرا، أو طالبا لرفده، أو سائلا، أو مستفتيا له في الحكم والشرع، ويوعز إليه القاضي في بسط الوجه ولين الكنف ورفع المؤونة وحسن اللفظ، وكف الأذية والسرعة في أمره بإدخال كل إنسان مع خصمه إذا أذن بدخوله من غير تأخير لأحد منهما عن صاحبه بأوجز بيان، ويسهل لهما السبيل، وإذا كان الداخل رجلا له قدر ولا

(١) روضة الطالبين ١١/١٣٩، ونهاية المحتاج ٨/٢٤١، أدب القضاء لابن أبي الدم ٦٠-٦١، والمغني ٩/٤٩، وكشاف القناع ٦/٣١٣، والمهذب ٢/٢٩٣.

(٢) أدب القضاء ص ٦١ نقلا عن أدب القاضي للماوردي

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الضرورة :

٢ - الضرورة لغة من الضر خلاف النفع ، قال الأزهرى : كل ما كان سوء حال وفقير وشدة في بدن فهو ضر بالضم ، وما كان ضد النفع فهو بفتحها .^(١)

وعرفها الجرجاني بأنها النازل مما لا مدفع له .^(٢)

وهي عند الأصوليين : الأمور التي لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا وهي حفظ الدين والعقل والنفس والنسل والمال . بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة ، بل على فساد وتهاجر وفوت حياة ، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين .^(٣)

والفرق بين الحاجة والضرورة ، أن الحاجة وإن كانت حالة جهد ومشقة فهي دون الضرورة ومرتبها أدنى منها ولا يتأتى بفقدائها الهلاك .

ب - التحسين :

٣ - التحسين لغة : التزيين .

والتحسين باعتبار ملاءمة الطبع كقولنا : ربح الورد حسن ، أو باعتباره صفة كمال ، كقولنا : العلم حسن ، فمصدره العقل بلا خلاف .

(١) المصباح المنير ، والصحيح ، والقاموس مادة : (ضرر) .

(٢) التعريفات للجرجاني .

(٣) الموافقات ٢/ ٨ - ١١ والمستصفى ١/ ٢٨٧

حاجة

التعريف :

١ - الحاجة تطلق على الافتقار ، وعلى ما يفتقر إليه .^(١)

واصطلاحاً هي - كما عرفها الشاطبي - ما يفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المصلحة ، فإذا لم تراعى دخل على المكلفين - على الجملة - الحرج والمشقة .^(٢)

ويعتبرها الأصوليون مرتبة من مراتب المصلحة ، وهي وسط بين الضروري والتحسيني .^(٣)

والفقهاء كثيراً ما يستعملون الحاجة بالمعنى الأعم وهو ما يشمل الضرورة ، ويطلقون الضرورة مراداً بها الحاجة التي هي أدنى من الضرورة .

(١) لسان العرب ، وتاج العروس ، والكلية للكفوي مادة : (حوج) .

(٢) الموافقات للشاطبي ١٠/ ٢ - ١١

(٣) فواتح الرحموت ٢/ ٢٦٢ ، وإرشاد الفحول ٢١٦ ،

والمستصفى ١/ ٢٨٩ ، وجمع الجوامع ٢/ ٢٨١

وتنقسم إلى ضروري وحاجي وتحسيني .
وهي بذلك أعم من الحاجة .

د - الرخصة :

٥ - الرخصة هي ما استبيح بعذر مع قيام الدليل المحرم ، أو هي ما بني على أعذار العباد .^(١)
وبذلك يظهر أن الرخصة أثر للحاجة .

الاحتجاج بها :

٦ - الحاجة مرتبة وسط بين مراتب المصلحة ،
وفي الاحتجاج بها خلاف بين الأصوليين .

قال الغزالي في المستصفى : إن وقعت المصلحة في محل الحاجة فلا يجوز الحكم بمجردا إن لم تعترض بأصل ، إلا أنها تجري مجرى الضرورات ، فلا بعد أن يؤدي إليها اجتهد مجتهد .

ومثل ذلك في روضة الناظر .

ومن هنا قول بعض الحنفية : إن الحاجة قد تنزل منزلة الضرورة إذا عمت . وما مشى عليه الغزالي هو أحد أقوال ذكرها أبو إسحاق الشاطبي في الاعتصام ، وعزا هذا القول إلى القاضي وطائفة من الأصوليين .

والقول الثاني : هو اعتبار ذلك ، وبناء الأحكام عليه على الإطلاق ، وهو للإمام مالك ، قال القرافي في الذخيرة : هي حجة عند الإمام مالك بدليل أن الله تعالى بعث الرسل لتحصيل مصالح العباد عملا بالاستقراء فمهما

(١) التعريفات للجرجاني .

والتحسين باعتبار الثواب الشرعي فيه خلاف بين المعتزلة القائلين بأن العقل يستقل بإدراك الحسن والقبح ، والأشاعرة القائلين بأن مصدره الشرع ، والماتريدية القائلين بأن العقل يستقل بإدراك حسن وقبح بعض الأفعال ، ولا يلزم أن يأتي الشرع على وفق إدراكنا كحالة خفيت على عقولنا .^(١)

والتحسينات كمقصد من مقاصد الشريعة هي الأخذ بما يليق من محاسن العادات وتجنب الأحوال المندساة التي تأنفها العقول الراجحات ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق والصفات .^(٢)

أو هي ما لا تدعو إليها ضرورة ولا حاجة ولكن تقع موقع التحسين والتيسير ورعاية أحسن المناهج في العادات والمعاملات .^(٣)
وعلى ذلك تكون التحسينات رتبة أدنى من رتبة الحاجيات . وينظر تفصيل هذا في مصطلح (تحسين) وفي الملحق الأصولي .

ج - الاستصلاح :

٤ - المصالح المرسله ما لا يشهد لها أصل من الشارع لا بالاعتبار ولا بالإلغاء .^(٤)

(١) كشف الأسرار ٢٣٠/٤ ، طبع دار سعادات باسطنبول ،

وشرح الكوكب المنير ٣٠٢/١

(٢) الموافقات ١١/٢

(٣) المستصفى ٢٨٦/١ - ٢٩٠ ، والأحكام للآمدي ٤٩/٣

(٤) جمع الجوامع ٢٨٤/٢ ، والأحكام للآمدي ١٣٨/٣ ،

وإرشاد الفحول ٢١٨/

والقصور الواسعات فهو من التتمات والتكميلات. وما توسط بينهما فهو من الحاجات.

وأما مصالح الآخرة ففعل الواجبات واجتناب المحرمات ضروري، وفعل السنن المؤكدات من الحاجات، وما عدا ذلك من المندوبات فهي من التتمات والتكميلات. والحاجيات وإن كانت أدنى رتبة من الضروريات باعتبار أن الضروريات هي الأصل إلا أن الحاجيات مكملة لها، والمحافظة عليها وسيلة للمحافظة على الضروريات. كما أن ترك الحاجيات يؤدي في النهاية إلى ترك الضروريات، لأن المتجرىء على الإخلال بالأخف معرض للتجرؤ على ما سواه، فالتجرىء على الإخلال بالحاجيات يتجرأ على الإخلال بالضروريات.

ولذلك قصد الشارع المحافظة على هذه القواعد الثلاث (الضرورية، والحاجية، والتحسينية) وهي مسألة لا يرتاب في ثبوتها شرعا أحد ممن ينتمي إلى الاجتهاد من أهل الشرع وأن اعتبارها مقصود للشرع، ودليل ذلك استقرار الشريعة، والنظر في أدلتها الكلية والجزئية، وما انطوت عليه من هذه الأمور العامة. (١)

(١) الموافقات ٢/ ٨- ١١، ١٣- ١٦، ٣٧، ٤٩ وقواعد الأحكام ٢/ ٦٠- ٦١

وجدت مصلحة غلب على الظن أنها مطلوبة للشرع.

والقول الثالث: هو اعتبار ذلك بشرط قرب من معاني الأصول الثابتة وهو للشافعي ومعظم الحنفية، وهذا ما حكاه الإمام الجويني. (١) والتفصيل في الملحق الأصولي.

مراعاة الحاجة مقصد من مقاصد الشريعة:

٧ - الحاجة مفتقر إليها من حيث التوسعة والتيسير ورفع الضيق المؤدي إلى الحرج. واليسر ودفع المشقة والحرج في الأحكام الشرعية من مبادئ الشريعة.

يقول الشاطبي: إن الشارع لم يقصد إلى التكليف بالمشاق والإعناء فيه. (٢) والتكاليف كلها راجعة إلى مصالح العباد في دنياهم وأخراهم.

ومصالح الدنيا والآخرة ثلاثة أقسام كل قسم منها في منازل متفاوتة.

أما مصالح الدنيا فتتقسم إلى الضرورات والحاجات والتتمات والتكميلات فأقل المجزئ من المآكل والمشارب والملابس والمساكن والمناخ وغيرها ضروري. وما كان من ذلك في أعلى المراتب كالمآكل الطيبات والملابس الناعمة

(١) المستصفى ١/ ٢٩٣- ٢٩٤، وروضة الناظر ٨٧، والذخيرة ١٤٢- ١٤٣، وهامش الفروق ٤/ ٧٠- ٧١.

٧٢- ٧٣، والاعتصام ٢/ ٩٥- ٩٦.

(٢) الموافقات ٢/ ١٢١- ١٢٢.

جميعا يحتاجون إليها فيما يمس مصالحهم العامة
كالحاجة إلى الزراعة والصناعة والتجارة
والسياسة العادلة والحكم الصالح .
ومن أجل ذلك شرعت عقود البيع والإجارة
والمضاربة والمساقاة والكفالة والحوالة والصلح
وغيرها من العقود .

وهي في الغالب ماضع في الأصل لعذرثم
صار مباحا ولولم تكن هناك حاجة ، ففي القرض
مثلا يجوز للإنسان أن يقترض وإن لم تكن به
حاجة إلى الاقتراض ، وفي المساقاة يجوز له أن
يساقي على حائطه وإن كان قادرا على عمله
بنفسه أو بالاستئجار عليه وهكذا .^(١)

كما أن تخلف القليل من جزئيات بعض
العقود لا يخرج كليات العقود عن الحاجة .
ففي فواتح الرحموت مثل للحاجيات بعقود البيع
والإجارة والمضاربة والمساقاة ، ثم قال : إلا قليلا
من جزئيات بعض العقود فإنها تكون من
الضرورة مثل استئجار المربعة للطفل مثلا إذ
لولم يشرع تلف نفس الولد فوصل إلى ضرورة
حفظ النفس ، وكذا شراء مقدار القوت واللباس
يتقى به من الحر والبرد ، لكن لقلتها لا تخرج
كليات العقود عن الحاجة .^(٢)

وقد تكون الحاجة خاصة بمعنى أن يحتاج

(١) أشباه السيوطي/ ٩٧ ط عيسى الحلبي ، وهامش الفروق

١٣٨ - ١٣٩ - ١٤١ / ٢

(٢) فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ٢٦٢ / ٢

ما تجري فيه الحاجة :

٨ - الحاجة تراعى في العبادات ، والعادات ،
والمعاملات ، والجنايات .

ففي العبادات كالرخص المخففة بالنسبة
إلى حقوق المشقة بالمرض والسفر .

وفي العادات كإباحة الصيد والتمتع
بالطيبات مما هو حلال مأكلا ومشربا ومسكنا
ومركبا وما أشبه ذلك .

وفي المعاملات كالقراض ، والمساقاة ،
والسلم ، وإلغاء التوابع في العقد على
المتبوعات ، كثمرة الشجر ومال العبد .

وفي الجنايات كالحكم باللوث ،^(١) والتدمية ،
والقسامة ،^(٢) وضرب الدية على العاقلة ،
وتضمن الصناع وما أشبه ذلك .^(٣)

تنوع الحاجة :

تنوع الحاجة باعتبارات مختلفة ومن ذلك :

اعتبار العموم والخصوص :

٩ - الحاجة قد تكون عامة بمعنى أن الناس

(١) اللوث : هو قرينة لصدق المدعي وهو ولي الدم .

(٢) القسامة : عرفها الجرجاني بأنها أبيان تقسم على المتهمين في
الدم ، فإذا أقسموها سقط عنهم القصاص ووجب عليهم
الدية .

وعند الشافعية أبيان يملفها أولياء الدم ، لإثبات القتل

على المدعى عليهم .

(٣) الموافقات ١١ / ٢

إليها فرد أو أفراد محصورون، وذلك مثل الحاجة إلى تضييب الإناء بالفضة، ومثل الحاجة إلى الأكل من الغنيمة في دار الحرب، والحاجة إلى لبس الحرير للرجل لمرض كالجرب والحكة، وإباحة تحلية آلات الحرب غيظا للمشركين والتبخترين الصنفين في الحرب. (١)

١٠ - وتختلف الحاجة من شخص إلى شخص فما يكون حاجة لشخص قد لا يكون حاجة لغيره، فالخادم قد يكون حاجة لشخص فقير كأن يكون من أهل البيوتات لا يتعاطى خدمة نفسه بيده فيفرض على من عليه نفقته أن يأتي له بخادم أما الشخص العادي الذي يخدم نفسه فليس في حاجة إلى الخادم. (٢)

باعتبار الأعصار والأمصار والقرون والأحوال :
١١ - قال القرافي في الفرق الثاني والخمسين والمائتين : يندب إقامة هيئات للأئمة والقضاة وولاة الأمور بسبب أن المصالح والمقاصد الشرعية لا تحصل إلا بعظمة الولاة في نفوس الناس، وكان الناس في زمان الصحابة رضي الله عنهم معظم تعظيمهم إنما هو بالدين وسابق الهجرة، ثم اختل النظام وذهب ذلك القرن وحدث قرن آخر لا يعظمون إلا بالهيئة والزبي فيتعين تفخيم الصور حتى تحصل المصالح.

(١) أشباه السيوطي/٩٨، والمتثور في القواعد ٢/٢٥ - ٢٦

(٢) ابن عابدين ٢/٦٨٢، وانظر نهاية المحتاج ٦/١٥٩

وقد كان عمر رضي الله عنه يأكل خبز الشعير والملح، ويفرض لعامله نصف شاة كل يوم لعلمه بأن الحالة التي هو عليها لو عملها غيره لكان في نفوس الناس ولم يحترموه وتجاسروا عليه بالمخالفة، فاحتاج إلى أن يضع غيره في صورة أخرى لحفظ النظام، ولذلك لما قدم الشام ووجد معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنهما قد اتخذا الحجاب وأرخى الحجاب واتخذ المراكب النفيسة والثياب الهائلة العلية وسلك ما يسلكه الملوك فسأله عن ذلك فقال : إنا بأرض نحن فيها محتاجون لهذا، فقال له : لا أمرك ولا أنك، ومعناه أنت أعلم بحالك هل أنت محتاج إلى هذا فيكون حسنا أو غير محتاج إليه.

فدل ذلك من عمر وغيره على أن أحوال الأئمة وولاة الأمور تختلف باختلاف الأعصار والأمصار والقرون والأحوال، فلذلك يحتاجون إلى تجديد زخارف وسياسات لم تكن قديما، وربما وجبت في بعض الأحوال. (١)

باعتبار الحكم الشرعي :

١٢ - من المعلوم أن الأحكام الشرعية شرعت للتسهيل على العباد إلا أن منها ما شرع من الأصل مراعى فيه المصلحة وحاجة الناس فيباح ولو لغير حاجة، وذلك كالقرض والحوالة والوصية والشركة والعارية وغيرها.

(١) الفروق للقرافي ٤/٢٠٣

ومنها ما شرع لما يوجد من الأعذار ولذلك لا يباح إلا عند وجود السبب كالفطر في الصيام بسبب السفر، فلا يباح الفطر لغير المسافر إلا إذا كان هناك سبب آخر وهكذا. (١)

شروط الحاجة :

للعمل بمقتضى الحاجة شروط تتلخص فيما يلي :

١ - ألا يعود اعتبارها على الأصل بالإبطال :

١٣ - الضروريات أعلى رتب المقاصد، وتعتبر أصلا لما عداها من الحاجيات والتحسينيات التي تعتبر مكملة للأصل.

ومن شرط اعتبار الأدنى ألا يعود على الأصل بالإبطال. يقول الشاطبي : كل تكملة فلها - من حيث هي تكملة - شرط، وهو أن لا يعود اعتبارها على الأصل بالإبطال، وذلك أن كل تكملة يفضي اعتبارها إلى رفض أصلها لا يصح اشتراطها عند ذلك لوجهين :

أحدهما : أن في إبطال الأصل إبطال التكملة، لأن التكملة مع ما كملته كالصفة مع الموصوف، فإذا كان اعتبار الصفة يؤدي إلى ارتفاع الموصوف لزم من ذلك ارتفاع الصفة أيضا، فاعتبار هذه التكملة على هذا الوجه

(١) شرح المجلة للأتاسي ٤٨/١ - ٤٩

مؤد إلى عدم اعتبارها، وهذا محال لا يتصور، وإذا لم يتصور لم تعتبر التكملة، واعتبر الأصل من غير مزيد.

والثاني : أنا لو قدرنا تقديرا أن المصلحة التكميلية تحصل مع فوات المصلحة الأصلية لكان تحصيل الأصلية أولى بالاعتبار فيجب أن ترجح على التكميلية، لأن حفظ المصلحة يكون بالأصل، وغاية التكميلية أنها كالمساعد لما كملته فإذا عارضته فلا تعتبر. وبيان ذلك أن حفظ المهجة مهم كلي، وحفظ المروءات مستحسن، فحرمت النجاسات حفظا للمروءات، فإن دعت الضرورة إلى إحياء المهجة بتناول النجس كان تناوله أولى.

وكذلك أصل البيع ضروري، ومنع الغرر والجهالة مكمل، فلواشترط نفي الغرر جملة لانحسم باب البيع، وكذلك الإجارة ضرورية أو حاجية، واشترط وجود العوضين في المعاوضات من باب التكميلات، ولما كان ذلك ممكنا في بيع الأعيان من غير عسر منع من بيع المعدوم إلا في السلم.

وذلك في الإجازات ممتنع، فاشترط وجود المنافع فيها وحضورها يسد باب المعاملة بها، والإجارة محتاج إليها فجازت وإن لم يحضر العوض أو لم يوجد، ومثله جار في الاطلاع على العورات للمداواة وغيرها.

وكذلك الجهاد مع ولاية الجور قال العلماء

عليها هذا الشرط. ^(١) وتظهر هذه القاعدة بوضوح في الفروع الفقهية المبنية على الرخص ومن أمثلة ذلك:

أ - السفر من الأعذار التي تبيح قصر الصلاة والفطر للصائم. إلا أنه لا يجوز قصر الصلاة إلا إذا بدأ المسافر بالسفر فعلا.

يقول ابن قدامة: ليس لمن نوى السفر القصر حتى يخرج من بيوت قريته ويجعلها وراء ظهره، وبهذا قال مالك والشافعي والأوزاعي وأبو ثور وحكي ذلك عن جماعة من التابعين لقول الله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ﴾ ^(٢) ولا يكون ضارباً في الأرض حتى يخرج، وقد روي عن النبي ﷺ أنه كان يتدلى القصر إذا خرج من المدينة، قال أنس: صليت مع النبي ﷺ الظهر بالمدينة أربعاً (أي مقيماً) وبذي الحليفة ركعتين ^(٣) (أي مسافراً)، متفق عليه.

وقال ابن قدامة أيضاً: من نوى السفر في رمضان لا يباح له الفطر حتى يخلف البيوت وراء ظهره يعني أنه يجاوزها ويخرج من بين بنيانها، ولا يوصف بكونه مسافراً حتى يخرج من البلد ومهما

بجوازه، قال مالك: لو ترك ذلك لكان ضرراً على المسلمين، فالجهاد ضروري، والوالي فيه ضروري، والعدالة فيه (أي في الوالي) مكمل للضرورة، والمكمل إذا عاد على الأصل بالإبطال لم يعتبر، ولذلك جاء الأمر بالجهاد مع ولاية الجور عن النبي ﷺ حيث قال: «الجهاد واجب عليكم مع كل أمير، برا كان أو فاجراً». ^(١)

وكذلك الصلاة خلف ولاية السوء.

قال الشاطبي: وأشياء كثيرة من هذا القبيل في الشريعة تفوق الحصر كلها جاء على هذا الأسلوب. ^(٢)

٢ - أن تكون الحاجة قائمة لا منتظرة:

١٤ - للأخذ بمقتضى الحاجة من الترخص يشترط أن يكون سبب الحاجة موجوداً فعلاً وليس منتظراً، واعتبار وجود الحاجة شرطاً للأخذ بمقتضاها إنما هو فيما شرع من الرخص لما يوجد من أعذار، أما ما شرع أصلاً للتيسير والتسهيل على العباد مراعاة لحاجاتهم كعقود الإجارة والقراض والقرض والمساواة فلا ينطبق

(١) حديث: «الجهاد واجب عليكم مع كل أمير برا كان...» أخرجه أبوداود (٤٠/٣) - تحقيق عزت عبيد دعاس) والدارقطني (٥٦/٢) - ط دار المحاسن) عن مكحول عن أبي هريرة، وأعله الدارقطني بالانقطاع بين مكحول وأبي هريرة.

(٢) الموافقات ١٣/٢ - ١٤ - ١٥ - ١٦

(١) هامش الفروق ١٣٩/٢، والموافقات ٣٠٣/١

(٢) سورة النساء/ ١٠١

(٣) المغني ٢/ ٢٥٩ - ٢٦٠

وحديث أنس قال: «صليت مع النبي ﷺ الظهر...» أخرجه البخاري (الفتح ٥٦٩/٢ - ط السلفية) ومسلم (٤٨٠/١ - ط الحلبي).

كان في البلد فله أحكام الحاضرين ولذلك لا يقصر الصلاة. ^(١) وفي ذلك خلاف وتفصيل ينظر في أبوابه.

ب - عدم وجود الماء للوضوء يبيح رخصة التيمم لكن يشترط دخول وقت الصلاة فلا يتيمم لفريضة إلا بعد دخول وقتها خلافا للوضوء إذ يجوز قبل دخول وقت الصلاة. ^(٢) وينظر تفصيل ذلك في موضعه.

ج - قال القليوبي: لو كانت الحاجة غير ناجزة فهل يجوز الأخذ لما عساه يطرأ؟ الظاهر لا، كافتناء الكلب لما عساه يكون من الزرع، ونحوه. ^(٣)

د - في الفواكه الدواني: وقع الخلاف بين العلماء في الأكل مما يمر عليه الإنسان في الطريق من نحو الفول والفواكه ولبن الغنم بغير إذن المالك، ومحصله الجواز للمحتاج من غير خلاف وأما غير المحتاج فقليل: بالجواز وقيل: بعدمه. قال النفراوي: الظاهر من تلك الأقوال المنع، ^(٤) لعموم قول النبي ﷺ: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه». ^(٥)

(١) المغني ١٠١/٣، ومنح الجليل ٤٠٩/١

(٢) الشرح الصغير ٧٤/١ ط الحلبي، والمغني ٢٣٦/١

(٣) قليوبي ١٤٢/٢

(٤) الفواكه الدواني ٣٧٥/٢

(٥) حديث: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه».

أخرجه الدارقطني (٢٦/٣ - ط دار المحاسن) من =

هـ - في الفروق للقرافي: الغيبة محرمة لقوله تعالى: ﴿ولا يغتب بعضكم بعضاً﴾، ^(١) واستثني من الغيبة صور، منها: النصيحة، لقول النبي ﷺ لفاطمة بنت قيس حين شاورته لما خطبها معاوية وأبوجهم: «أما أبوجهم فلا يضع عصاه عن عاتقه، وأما معاوية فصعلوك لا مال له». ^(٢)

فذكر عيين فيهما مما يكرهانه لو سمعاه، فذلك لمصلحة النصيحة، ويشترط في هذا القسم أن تكون الحاجة ماسة لذلك احترازاً من ذكر عيوب الناس مطلقاً فهذا حرام بل لا يجوز إلا عند مسيس الحاجة. ^(٣)

٣ - ألا يكون الأخذ بمقتضى الحاجة مخالفاً لقصد الشارع:

١٥ - قال الشاطبي: قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقاً لقصده في التشريع، والشرعية موضوعاً لمصالح العباد، والمطلوب من المكلف أن يجري على ذلك في

= حديث أبي حرة الرقاشي، وفي إسناده مقال. وقد أورد ابن حجر في التلخيص شواهد تقويه. (التلخيص الحبير ٤٦/٣ - ٤٧ - ط شركة الطباعة الفنية).

(١) سورة الحجرات ١٢

(٢) حديث: «أما أبوجهم فلا يضع عصاه عن عاتقه، وأما معاوية...» أخرجه مسلم (١١١٤/٢ - ط الحلبي).

(٣) الفروق ٢٠٥/٤ - ٢٠٦، والفواكه الدواني ٣٧٠/٢، ٣٩٠.

المعروف للعباد، ومتى خرج عن باب المعروف امتنع، إما لتحصيل منفعة المقرض، أو لترده بين الثمن والسلف لعدم تعيين المعروف مع تعيين المحذور وهو مخالفة القواعد. (١)

والمقصود بشرعية الزكاة رفع رذيلة الشح وتحقيق مصلحة إرفاق المساكين، فمن وهب في آخر الحول ماله هرباً من وجوب الزكاة عليه ثم إذا كان في حول آخر أو قبل ذلك استوهبه فهذا العمل تقوية لوصف الشح وإمداد له ورفع لمصلحة إرفاق المساكين، فصورة هذه الهبة ليست هي الهبة التي ندب الشرع إليها، لأن الهبة إرفاق وإحسان للموهوب له وتوسيع عليه غنياً كان أو فقيراً، وهذه الهبة تنافي قصد الشارع في رفع الشح عن النفوس، والإحسان إلى عباد الله والقصد غير الشرعي هادم للقصد الشرعي. (٢)

كذلك لا يجوز أن يتحيل الإنسان لإيجاد سبب يترخص بمقتضاه، كمن أنشأ سفراً ليقتصر الصلاة أو أنشأ سفراً في رمضان ليأكل في النهار، أو كان له مال يقدر على الحج به فوهبه كيلا يجب عليه الحج، وكالهروب من الزكاة بجمع المتفرق أو تفريق المتجمع، وكالزوجة التي ترضع جارية الزوج أو الضرة لتحرم عليه،

أفعاله، وألا يقصد خلاف ما قصد الشارع. (١) وقال الشاطبي أيضاً: فإذا كان الأمر في ظاهره وباطنه على أصل المشروعية فهذا هو المطلوب، وإن كان الظاهر موافقاً والمصلحة مخالفة فالفعل غير صحيح وغير مشروع. (٢) أهـ.

وعلى ذلك لا يجوز مخالفة ما ورد به الشرع في العقود التي أبيحت للحاجة تيسيراً وتسهيلاً لمصالح الناس. ومن ذلك النكاح فالمقصود الأصلي منه التناسل، ويلى ذلك طلب السكن والتعاون على المصالح الدنيوية والأخروية من الاستمتاع بالحلال، والتحفظ من الوقوع في المحظور، فجميع هذا مقصود للشارع من شرع النكاح، ونواقض هذه الأمور مضادة لمقاصد الشارع، كما إذا نكحها ليحلها لمن طلقها ثلاثاً، وكنكاح المتعة، وكل نكاح على هذا السبيل. (٣) وفي بعض ذلك خلاف يرجع إليه في مصطلح: (نكاح).

ومن ذلك الإجارة فإنها شرعت لحاجة الناس فيجب اجتناب ما نهى عنه الشرع ولذلك لا يجوز الاستئجار على النوح والغناء والزمر وكل ما منفعته محرمة. (٤)

والقرض شرع لحاجة الناس ومصلحة

(١) الموافقات ٢/ ٣٣١

(٢) الموافقات ٢/ ٣٨٥

(٣) الموافقات ٢/ ٣٩٦ - ٣٩٧، والمغني ٦/ ٦٤٤ - ٦٤٦

(٤) المغني ٥/ ٥٥٠، وهامش الفروق ٤/ ٨

(١) الفروق ٤/ ٢، وهامش الفروق ٤/ ٤

(٢) الموافقات ٢/ ٣٨٥ - ٣٨٦

أو إثبات حق لا يثبت كالوصية للوارث في قالب الإقرار بالدين. ^(١)

وفي أصل هذه القاعدة ومابني عليها من فروع خلاف وتفصيل في مواضعه وفي بحث: (حيلة).

الحاجة تنزل منزلة الضرورة :

١٦ - من القواعد الفقهية التي ذكرها ابن نجيم والسيوطي ، والزركشي - وهي في مجلة الأحكام - أن الحاجة العامة أو الخاصة تنزل منزلة الضرورة.

ومعنى كون الحاجة عامة أن الناس جميعا يحتاجون إليها فيما يمس مصالحهم العامة من تجارة وزراعة وصناعة وسياسة عادلة وحكم صالح.

ومعنى كون الحاجة خاصة أن يحتاج إليها فرد أو أفراد محصورون أو طائفة خاصة كأرباب حرفة معينة.

والمراد بتنزيلها منزلة الضرورة أنها تؤثر في الأحكام فتبيح المحظور وتجزئ ترك الواجب وغير ذلك، مما يستثنى من القواعد الأصلية.

١٧ - أ - والحاجة العامة كالإجارة والجماعة والحوالة وغيرها، قال الزركشي نقلا عن إمام الحرمين: إن عقد الكتابة والجماعة والإجارة ونحوها جرت على حاجات خاصة تكاد تعم،

والحاجة إذا عمت كانت كالضرورة، فتغلب فيها الضرورة الحقيقية.

ومنها مشروعية الإجارة مع أنها وردت على منافع معدومة، يعني أن الشرع كما اعتنى بدفع ضرورة الشخص الواحد فكيف لا يعتني به مع حاجة الجماعة، ولو منعت الجماعة مما تدعو الحاجة إليه لنال آحاد الجماعة ضرورة تزيد على ضرورة الشخص الواحد فهي بالرعاية أولى.

ومنها ضمان الدرك جوز على خلاف القياس، إذ البائع إذا باع ملك نفسه ليس ما أخذه من الثمن ديناً عليه حتى يضمن، ولكن جوز لاحتياج الناس إلى معاملة من لا يعرفونه، لأنه لا يؤمن خروج المبيع مستحقاً.

ومنها مسألة العلق (الكافر) الذي يدل على قلعة الكفار بجارية منها يصح للحاجة، مع أن الجعل المعين يجب أن يكون معلوما مقدورا على تسليمه مملوكا وهو مفقود هنا. ^(١)

والصلح إنقاص للحق ويترتب عليه أخذ مال الغير بدون وجه مشروع وهو جائز لأننا إذا أجمعنا على بذل المال بغير حق في فداء الأسرى والمخالعة والظلمة والمحاربين والشعراء فكذلك ههنا لدرء الخصومة. ^(٢)

وذكر ابن القيم أنه يباح من ربا الفضل ما

(١) أشباه ابن نجيم / ٩١ - ٩٢، وأشباه السيوطي / ٩٧

والمشور ٢ / ٢٤ - ٢٥

(٢) هامش الفروق ٨ / ٤

(١) الموافقات ٢ / ٣٧٩ - ٣٨٠

تدعو إليه الحاجة كالعرايا (وهي بيع الرطب بالتمر) فهذا البيع في الحقيقة مشتمل على الربا، لأن الرطب والتمر من جنس واحد أحدهما أزيد من الآخر قطعاً بليته، فهو أزيد أجزاء من الآخر زيادة لا يمكن فصلها وتمييزها، ولا يمكن جعل الرطب مساوياً للتمر عند كمال نضجه، فالمساواة مظنونة وليست متيقنة، فلا يجوز قياساً ببيع أحدهما بالآخر، لكن جاءت السنة النبوية مبيحة له للحاجة،^(١) روى البخاري ومسلم عن زيد بن ثابت أن رسول الله ﷺ رخص في العرايا أن تباع بخرصها كيلاً.^(٢)

هذه بعض أمثلة للحاجة العامة.

١٨ - ب - ومن أمثلة الحاجة الخاصة ما يأتي : ذكر الزركشي من تطبيقات قاعدة (الحاجة الخاصة تبيح المحظور) : الأكل من طعام الكفار في دار الحرب، فإنه جائز للغنمين رخصة للحاجة ولا يشترط أن لا يكون معه طعام آخر بل يأخذ قدر كفايته وإن كان معه غيره. ومن ذلك لبس الحرير لحاجة الجرب والحكة وسكت الفقهاء عن اشتراط وجود ما يغني عنه من دواء أو لبس كما في التداوي بالنجاسة.

وذكر العزبن عبد السلام في قواعده أنه لا يجوز اقتناء الكلاب إلا لحاجة ماسة كحفظ الزرع والمواشي واكتساب الصيد.^(١) وغير ذلك كثير من المسائل التي ذكرها الفقهاء.

أسباب الحاجة :

١٩ - الإنسان محتاج إلى ما يحقق مصالحه الدينية والدنيوية دون حرج ومشقة وكل ما يلحق الإنسان من مشقة وحرج لعدم تحقق المصلحة يعتبر من أسباب الحاجة. ولذلك يقول الشاطبي : الحاجيات مفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب.^(٢) ويمكن تقسيم أسباب الحاجة أحوالات الحاجة إلى قسمين :

الأول : أسباب مصلحة في الأصل تتعلق بالمصالح العامة للناس في حياتهم الدينية والدنيوية. وهذه المصالح هي ما شرع لها ما يناسبها ويحققها كالبيع والإجارة وسائر العقود وكذلك أحكام الجنایات والقصاص والضمان وغيرها.^(٣)

والإنسان مكلف بعبادة الله سبحانه وتعالى

(١) أعلام الموقعين ٢/ ١٥٩

(٢) حديث : «رخص في العرايا أن تباع بخرصها كيلاً» أخرجه البخاري (الفتح ٤/ ٣٩٠ - ط السلفية) ومسلم (٣/ ١١٦٩ - ط الحلبي) من حديث زيد بن ثابت.

(١) المتوفى في القواعد ٢/ ٢٥ - ٢٦، وقواعد الأحكام ٢/ ١٣٩

(٢) الموافقات ٢/ ١٠، وجمع الجوامع ٢/ ٢٨١

(٣) الموافقات ١/ ٣٠٠، وهامش الفروق ٢/ ١٤١

بسبب الأعذار الطارئة فهو الذي يباح بالقدر الذي تندفع به الحاجة، وتزول الإباحة بزوال الحاجة.^(١)

ومن أمثلة ذلك :

أ - إذا عم الحرام قطرا بحيث لا يوجد فيه حلال إلا نادرا فإنه يجوز للإنسان أن يستعمل من ذلك ما تدعو إليه الحاجة، ولا يقف تحليل ذلك على الضرورات، لأنه لو وقف عليها لأدى إلى ضعف العباد، واستيلاء أهل الكفر والعناد على بلاد الإسلام ولا نقطع الناس عن الحرف والصنائع والأسباب التي تقوم بمصالح الأنام. قال إمام الحرمين الجويني: ولا يتبسط في هذه الأموال كما يتبسط في المال الحلال، بل يقتصر على قدر الحاجة دون أكل الطيبات ونحوها مما هو كالتتمات.^(٢)

ب - نظر الشهود للمرأة لتحمل الشهادات ونظر الأطباء لحاجة المداواة والنظر إلى المرغوب في نكاحها قبل العقد عليها إن كانت ممن ترجى إجابتها، والنظر لإقامة شعائر الدين كالختان وإقامة الحد على الزناة. كل ذلك جائز للحاجة، ويحرم النظر فيما زاد على الحاجة.^(٣)

(١) الموافقات ١/ ٣٠٠-٣٠٣ وهامش الفروق ٢/ ١٣٩،

وقواعد الأحكام ٢/ ٤١، ١٤١

(٢) المنثور ٢/ ٣١٧، وقواعد الأحكام ٢/ ١٥٩ - ١٦٠

(٣) قواعد الأحكام ٤/ ١٤٠-١٤١، وقلبي ٣/ ٢١٢،

والفواكه الدواني ٢/ ٤١٠، وأشباه ابن نجيم/ ٨٦

ما دامت حياته، ولا تتم حياته إلا بدفع ضروراته وحاجاته من المآكل والمشارب والمناكح وغير ذلك من المنافع، ولا يتأتى ذلك إلا بإباحة التصرفات الدافعة للضرورات والحاجات.

وفي قواعد الأحكام امتن الله سبحانه وتعالى على عباده بما أباحه من البيع والشراء، وبما جوزه من الإجازات والجعالات والوكالات تحصيلًا للمنافع التي لا تحصى كثرة.^(١)

الثاني : أسباب هي أعذار طارئة.

قال السيوطي وابن نجيم : أسباب التخفيف في العبادات وغيرها سبعة ، وهي : السفر، والمرض، والإكراه، والنسيان، والجهل، والعسر، وعموم البلوى، والنقص.

وفي تفصيل هذه الأسباب يرجع إلى مصطلح : (تيسير: ج ١٤ ص ٢١١ من الموسوعة).

الحاجة تقدر بقدرها:

٢٠ - ما شرع من الحاجيات الكلية تيسيرا وتسهيلا لمصالح الناس له صفة الدوام والاستمرار، يستفيد منه المحتاج وغير المحتاج كالقرض، والقراض، والمساقاة، وغير ذلك ولا يدخل تحت قاعدة (الحاجة تقدر بقدرها).

أما ما شرع من الأحكام تخفيفا وترخيصا

(١) قواعد الأحكام ١/ ٢٠٠-٢٠١ و٢/ ٦٩، والتبصرة لابن

فرحون بهامش فتح العلي ١/ ١٣٣

أمكن إيفاء حاجة الجميع، فإن تعذر إيفاء حاجة الجميع قدم الأشد حاجة على غيره. ولذلك لا يجوز أن يتصدق الإنسان بصدقة تطوع وهو محتاج إلى ما يتصدق به لنفقته أو نفقة عياله. ^(١) لما روى أبوهريرة رضي الله عنه أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال: عندي دينار، قال: «أنفقه على نفسك، قال: عندي آخر، قال: أنفقه على ولدك، قال: عندي آخر قال: أنفقه على أهلك، قال: عندي آخر قال: أنفقه على خادمك، قال: عندي آخر، قال: أنت أعلم به». ^(٢)

وقال ابن قدامة في إخراج الزكاة: يستحب أن يبدأ بالأقرب فالأقرب إلا أن يكون منهم من هو أشد حاجة فيقدمه، ولو كان غير القرابة أحوج أعطاه، فإن تساوا قدم من هو أقرب إليه، ثم من كان أقرب في الجوار وأكثر ديناً. ^(٣) ويقول العزبن عبدالسلام في قواعده: النفقات التي ليست من العبادات المفتقرات إلى النيات فيقدم المرء نفسه على نفقة آبائه وأولاده وزوجاته، ويقدم نفقة زوجاته على نفقة آبائه وأولاده، لأنها من تنمة حاجاته.

(١) المذهب ١/١٨٢

(٢) حديث أبي هريرة: «أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال: عندي...» أخرجه أحمد (٢/٢٥١ - ط الحلبي). والحاكم (١/٤١٥ - ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه ووافقه الذهبي.

(٣) المغني ٢/٦٨٩، وقواعد الأحكام ٥٨/

الحاجات غير المحدودة لا تترتب في الذمة:

٢١ - الحقوق من الحاجات غير المحدودة لازمة للإنسان ومطالب بها، غير أنها لا تترتب في ذمته وذلك لما يأتي:

أنها لو تتربت في ذمته لكانت محدودة معلومة، إذ المجهول لا يترتب في الذمة ولا يعقل نسبته إليها، فلا يصح أن يترتب ديناً.

ومثاله الصدقات المطلقة، وسد الخلات، ودفع حاجات المحتاجين، وإغاثة الملهوفين، وإنقاذ الغرقى... فإذا قال الشارع: أطعموا القانع والمعتز، أو قال: اكسوا العاري، أو: أنفقوا في سبيل الله، فمعنى ذلك طلب رفع الحاجة في كل واقعة بحسبها من غير تعيين مقدار، فإذا تعينت حاجة تبين مقدار ما يحتاج إليه فيها بالنظر لا بالنص، فإذا تعين جائع فالمخاطب مأمور بإطعامه وسد خلته بمقتضى ذلك الإطلاق، فإن أطعمه مالا يرفع عنه الجوع فالطلب باق عليه ما لم يفعل من ذلك ما هو كاف ورافع للحاجة التي من أجلها أمر ابتداء، والذي هو كاف يختلف باختلاف الساعات والحالات في ذلك المعين. ^(١)

تقديم الحوائج بعضها على بعض:

٢٢ - إذا اجتمعت الحوائج وأمكن تحصيلها حصلت، وذلك مثل المستحقين من الزكاة إذا

(١) الموافقات ١/١٥٧

وإذا اجتمع مضطران فإن كان معه ما يدفع ضرورتهما لزمه الجمع بين دفع الضرورتين تحصيلًا للمصلحتين، وإن وجد ما يدفع ضرورة أحدهما، فإن تساويا في الضرورة والقربة والجوار والصالح احتمل أن يتخير بينهما، واحتمل أن يقسمه عليهما، وإن كان أحدهما أولى مثل أن يكون والدا، أو والده، أو قريباً، أو زوجة، أو إماماً مقسطاً، أو حاكماً عدلاً، قدم الفاضل على المفضول. (١)

أثر الحاجة :

٢٣ - من المقرر أن من مقاصد الشريعة تحقيق مصالح الناس تيسيراً لهم ودفعاً للحرَج والمشقة عنهم.

والحاجيات مفتقر إليها من حيث التوسعة والتيسير ورفع الضيق المؤدي إلى الحرَج غالباً. لذلك نجد أثر الحاجة في كثير من الأحكام الشرعية.

ويمكن إجمال أثر الحاجة فيما يلي :

أولاً : الاستثناء من القواعد الشرعية (مخالفة القياس) :

٢٤ - تظهر مخالفة القياس في كثير من العقود التي شرعت لمصالح العباد ودفع حوائجهم. ومن ذلك عقد الإجارة، فإنه جوز على خلاف القياس. (٢)

والقياس في المضاربة عدم الجواز لأنها استئجار بأجر مجهول بل بأجر معدوم ولعمل مجهول لكن ترك القياس، لأن الناس يحتاجون إلى عقد المضاربة، لأن الإنسان قد يكون له مال لكنه لا يهتدي إلى التجارة، وقد يهتدي إلى التجارة لكنه لا مال له، فكان في شرع هذا العقد دفع الحاجتين والله سبحانه وتعالى ما شرع العقود إلا لمصالح العباد ودفع حوائجهم. (١)

ومن ذلك شرط الخيار فإنه مخالف للقياس

لكن ترك اعتبار القياس حاجة الناس. (٢)

ويقول القرافي: اعلم أن قاعدة القرض خولفت فيها ثلاث قواعد شرعية، قاعدة الربا إن كان في الربويات كالنقدين والطعام، وقاعدة المزابنة وهي بيع المعلوم بالمجهول من جنسه إن كان في الحيوان ونحوه من غير المثليات، وقاعدة بيع ماليس عندك في المثليات. وسبب مخالفة هذه القواعد مصلحة المعروف للعباد. (٣)

وفي قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام :

اعلم أن الله تعالى شرع لعباده السعي في تحصيل مصالح عاجلة وآجلة تجمع كل قاعدة منها علة واحدة ثم استثنى منها ما في ملاسته مشقة شديدة، أو مفسدة تربو على المصلحة،

(١) البدائع ٦/٧٩

(٢) البدائع ٤/١٧٩

(٣) الفروق ٤/٢

(١) قواعد الأحكام ١/٥٨ - ٥٩

(٢) بدائع الصنائع ٤/١٧٣ - ١٧٤

وكذلك شرع لهم السعي في درء مفسد في الدارين أو في إحداهما تجمع كل قاعدة منها علة واحدة ثم استثنى منها ما في اجتنابه مشقة شديدة، أو مصلحة تربو على المفسدة وكل ذلك رحمة بعباده، ويعبر عن ذلك كله بما خالف القياس، وذلك جار في العبادات والمعاوضات وسائر التصرفات. ^(١)

ثانيا : الأخذ بالأعراف والعادات :

٢٥ - قد تقتضي مصالح الناس وحوادثهم الأخذ بالعادات والأعراف. لكن المقصود هو العرف الصحيح، وهو ما تعارفه الناس دون أن يحرم حلالا أو يحل حراما. ولذلك يقول الفقهاء : الثابت بالعرف كالثابت بالنص. ومن القواعد الفقهية : العادة محكمة، أي معمول بها شرعا.

ويقول الشاطبي : العوائد الجارية ضرورية الاعتبار شرعا، كانت شرعية في أصلها أو غير شرعية، أي سواء أكانت مقررة بالدليل شرعا أمرا، أو نهيا، أو إذنا أم لا، أما المقررة بالدليل فأمرها ظاهر، وأما غيرها فلا يستقيم إقامة التكليف إلا بذلك. ثم علل ذلك فقال : لأن الشارع باعتباره المصالح كما هو معلوم قطعاً لزم القطع بأنه لا بد من اعتباره العوائد، لأن أصل

(١) قواعد الأحكام ١٣٨/٢ وما بعدها.

التشريع سبب للمصالح، والتشريع دائم فالمصالح كذلك، وهو معنى اعتباره للعادات في التشريع، ووجه آخر، وهو أن العوائد لو لم تعتبر لأدى إلى تكليف ما لا يطاق وهو غير جائز أو غير واقع. ^(١)

ويقول ابن عابدين في بيع الدار: الأصل أن ما لا يكون من بناء الدار ولا متصلا بها لا يدخل إلا إذا جرى العرف أن البائع لا يمنعه من المشتري، فالمفتاح يدخل استحسانا لا قياسا لعدم اتصاله وقلنا بدخوله بحكم العرف. ^(٢)

ثالثا : إباحة المحظور للحاجة وكذلك ما حرم سدا للذريعة :

٢٦ - الحرير محرم على الرجال ولكنه يجوز لبسه للحاجة كإزالة الأذى والحكة. ^(٣)

والنظر إلى الأجنبية حرام لكنه يباح عند الخطبة والتعليم وللإشهاد. ^(٤)

والمسألة حرام لما فيها من الذلة والامتهان، لكنها تباح للحاجة، وقد حدد النبي ﷺ مواطن الحاجة التي تبيح السؤال في حديث قبيصة بن

(١) الموافقات للشاطبي ٢/٢٨٦ وما بعدها.

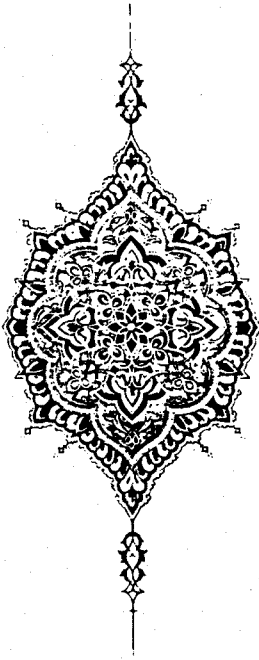
(٢) ابن عابدين ٤/٣٤، ورسائل ابن عابدين ٢/١٢٥

(٣) الاختيار ٣/١٥٨، والمثور ٢/٢٥، ٢٦

(٤) الأشباه لابن نجيم ٧٦، وما بعدها وأشباه

السيوطي ٨٧، والاختيار ٣/١٥٤

محمول على من لا يجد ما يشتريه، أو لا يجد ما يشتري به، فإن له شبهة في أخذ ما يأكله. وقد بنى ابن قدامة هذا على قول أحمد لا قطع في المجاعة. وقوله لا أقطعه إذا حملته الحاجة والناس في شدة ومجاعة. (١)



مخارق الهلالي الذي رواه مسلم، قال قبيصة: تحملت حمالة فأتيت رسول الله ﷺ أسأله فيها فقال: أقم حتى تأتين الصدقة فنأمر لك بها، قال: ثم قال: يا قبيصة، إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة: رجل تحمل حمالة فحلت له المسألة حتى يصيبها ثم يمسه، ورجل أصابته جائحة اجتاحت ماله، فحلت له المسألة حتى يصيب قواما من عيش (أو قال سدادا من عيش) ورجل أصابته فاقة حتى يقول ثلاثة من ذوي الحجا من قومه: لقد أصابت فلانا فاقة، فحلت له المسألة حتى يصيب قواما من عيش (أو قال سدادا من عيش) فما سواه من المسألة يا قبيصة سحتا يأكلها صاحبها سحتا. (١)

ويقول ابن القيم: ما حرم سدا للذريعة يباح للمصلحة الراجحة. (٢)

رابعا: اعتبار الشبهات في درء الحدود:

٢٧ - ذكر ابن قدامة أن الحاجة شبهة دائرة لحد السرقة فقد ورد أن عمر رضي الله تعالى عنه لم يقيم حد السرقة في عام المجاعة، وأسقطها عن غلطة حاطب بن أبي بلتعة حينما سرقوا بعيرا لآخر وذبحوه وأكلوه. قال ابن قدامة: وهذا

(١) المغني ٢/٦٦٢، وقواعد الأحكام ٢/١٧٢

وحديث قبيصة بن مخارق الهلالي: تحملت حمالة أخرجه مسلم (٢/٧٢٢ - ط الحلبي).

(٢) أعلام الموقعين ٢/١٦١

(١) المغني ٨/٢٧٨، وجامع الأصول ٣/٥٧٤

أي تقطعه وتشقه بعد الجلد .

ج - المتلاحمة : وهي التي تغوص في اللحم وتشقه أكثر من الباضعة دون العظم .

وقال المالكية : إن المتلاحمة هي التي غاصت في اللحم بتعدد ، أي يمينا وشمالا ولم تقرب للعظم ، فإن انتفى التعدد فباضعة .

د - السمحاق : وهي التي تصل إلى القشرة الرقيقة بين اللحم والعظم والتي تسمى سمحاقا ، ولهذا تسمى الجراح الواصلة إليها سمحاقا .^(١)

وهذه الأربع تشترك مع الحارصة في الحكم في الجملة وهو أن في كل نوع منها حكومة عدل . وهناك أنواع أخرى من الشجاج في بعضها قصاص كالموضحة ، وهي التي توضح العظم وتبدي بياضه ، وفي بعضها دية مقدرة ولا قصاص ، كالحاشمة ، والمنقلة ، والآمة والجائفة ، مع خلاف وتفصيل ، وينظر حكم كل واحد منها في مصطلحاتها .

الحكم الإجمالي :

٣ - ذهب الشافعية والحنابلة وهورواية عند الحنفية ، إلى أنه لا قصاص في الحارصة وإن كانت عمدا ، وإنما تجب فيها حكومة عدل ،^(٢) إذ ليس فيها أرش مقدر من جهة السمع ،

(١) المطلع على أبواب المقنع ص ٢٦٧ ، والمراجع السابقة .

(٢) ابن عابدين ٣٧٣/٥ ، والقلبي ١١٣/٤ ، وكشاف

حارصة

التعريف :

١ - الحارصة في اللغة من الحرص ، ومن معانيه الشق والخرق ، ومنه قيل : حرص القصار الثوب أي شقه وخرقه بالدق .^(١)

والحارصة في الاصطلاح نوع من الشجاج وهي الشجة التي تحرص الجلد أي تحدشه وتشقه قليلا وتقشره شيئا يسيرا ولا تدميه . والحارصة تسمى الحادشة والقاشرة أيضا .^(٢)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الدامية :

٢ - وهي الشجة التي تحدث الشق في الجلد وتسيل الدم ، وتسمى البازلة والدامعة . وقد فرق الحنفية بين الدامعة والدامية ، بأن الأولى تظهر الدم كالدمع ولا تسيله ، والدامية هي التي تسيل الدم .^(٣)

ب - الباضعة ، وهي الشجة التي تبضع اللحم

(١) المصباح المنير ولسان العرب مادة (حرص) .

(٢) ابن عابدين ٣٧٢/٥ ، جواهر الاكليل ٢٥٩/٢ ، وحاشية

القليوبي ١١٢/٤ ، والمغني ٥٥/٨ ، وكشاف القناع

٥١/٦ ، والمطلع على أبواب المقنع ص ٣٦٧

(٣) نفس المراجع .

ولا يمكن إهدارها، فوجب فيها حكومة عدل. (١)

ولمعرفة كيفية تقدير حكومة العدل انظر مصطلح (حكومة عدل).

حافد

انظر : حفيد

٤ - وقال المالكية : وهو ظاهر المذهب عند الحنفية بوجوب القصاص في الحارصة، وأخواتها ما قبل الموضحة، وذلك بالقياس طولاً وعرضاً وعمقاً، والقصاص قول ثان للشافعية أيضاً في غير الحارصة إذا تيسر استيفاؤه، لقوله تعالى : ﴿والجروح قصاص﴾ (٢)، ولأنه يمكن ضبطه واعتبار المساواة فيه بأن يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدره فيقطع. (٣)

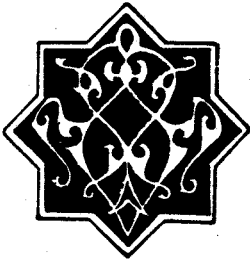
حاقب

انظر : حاقن

واستثنى الحنفية السمحاق فلا قود فيها، كما لا قود عندهم في ما بعدها من الهاشمة والمنقلة وغيرهما. (٤)

مواطن البحث :

٥ - يذكر الفقهاء أحكام الحارصة وأخواتها من الشجاج والجراح في أبواب الجنايات والديات والقصاص.. فينظر تفصيلها في مصطلحاتها وأبوابها.



(١) المراجع السابقة.

(٢) سورة المائدة/٤٥

(٣) ابن عابدين ٣٧٣/٥، وجواهر الاكلیل ٢/٢٥٩، ٢٦٠،

والدسوقي ٢٥١/٤

(٤) ابن عابدين ٣٧٣/٥، ٣٧٤

حاقن

التعريف :

١ - الحاقن لغة : من حقن الشيء يحقنه حقنا حبسه فهو محقون وحقين ، وحقن الرجل بوله حبسه ، وبغير محقان يحقن البول فإذا بال أكثر منه واحتقن المريض احتبس بوله .
والحاقن هو الذي له بول شديد .^(١)
وفي الحديث : « لا رأي لحاقن ، ولا لحاقب ، ولا لحازق » .^(٢)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الحاقب :

٢ - الحاقب لغة من حقب بالكسر فهو حقب إذا تعسر عليه البول ، أو احتبس ، والحاقب أيضا هو الذي احتاج إلى الخلاء فلم يتبرز أو حصر غائطه وفي الحديث : « لا رأي لحاقن ، ولا لحاقب ولا لحازق » .^(٣)

والحقب جبل يشد به رحل البعير إلى بطنه كي لا يتقدم إلى كاهله وهو غير الحزام ، والحقبة من الدهر مدة لا وقت لها ، والأحقاب الدهور ومنه قوله تعالى : ﴿ لا بئين فيها أحقابا ﴾ .^(١)
وحقبت السماء حقبا إذا لم تمطر ، وحقب المطر حقبا إذا احتبس ، وكل ماء احتبس فقد حقب .
والحاقب في اصطلاح الفقهاء : هو المدافع للغائط .^(٢)

ب - الحصر :

٣ - الحصر هو احتباس البطن وقد حصر وأحصر ويقال حصر غائطه وأحصر بغائطه وحصر عليه بوله وخلاؤه .
والحصر مصدر حصر يحصر حصرا ، إذا لم يقدر على الكلام ، والحصور الكتوم للسر الحابس له لا يبوح به ، وحصر صدره ضاق وحصره المرض والعدو ، وأحصره إذا حبسه ومنعه من المضي لحاجته .^(٣)

ج - الحازق :

٤ - الحازق المحصور بالريح ، والحاقب المحصور بالبول والغائط ، وقيل الحازق المحصور بالبول

(١) لسان العرب ، والمغرب مادة : (حقن) .

(٢) حديث : « لا رأي لحاقن ولا لحاقب ولا لحازق » ذكره ابن قتيبة في غريب الحديث (٣/ ٧٤٩ - ط وزارة الأوقاف العراقية) ولم يذكر له إسنادا .

(٣) حديث : « لا رأي لحاقن . . . » سبق ذكره ف/ ١

(١) سورة النبأ/ ٢٣

(٢) لسان العرب ، مادة : (حقب) ، ومعني المحتاج ١/ ٢٠٢ .

وحاشية الدسوقي ١/ ٢٨٨

(٣) لسان العرب مادة : (حصر) .

والغائط، وقيل: الحازق الذي ضاق خفه فحزق قدمه أي ضغطها. (١)

الحكم التكليفي:

٥ - ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن صلاة الحاقن وهو المدافع للبول، وصلاة الحاقب وهو المدافع للغائط مكروهة أي كراهة تنزيه.

وذهب الحنفية إلى أنها مكروهة تحريماً لقوله ﷺ: «لا صلاة بحضرة الطعام ولا وهو يدافعه الأخبثان». (٢)

والحكمة في النهي عن ذلك أنه يخل بالخشوع وبذلك يستحب له أن يفرغ نفسه من ذلك قبل دخول الصلاة وإن فاتته الجماعة.

وفي قول للشافعية: يستحب للحاقن أو الحاقب أن يفرغ نفسه من ذلك وإن فاتته الوقت. وتختص الكراهة عند الشافعية والحنابلة بها إذا بدأ الصلاة وهو حاقب، أما إذا طرأ له وهو في الصلاة فليس له الخروج من الصلاة إذا كانت مفروضة إلا إن ظن بكتمه ضرراً. (٣)

أما عند الحنفية فصلاة الحاقب أو الحاقن مكروهة، سواء طرأ له ذلك قبل شروعه في الصلاة أو بعد شروعه فيها، فإن شغله ذلك عن الصلاة قطعها إن لم يخف فوات الوقت، وإن أتمها على هذه الحالة أثم، لما رواه أبوداود: «لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر أن يصلي وهو حاقن حتى يتخفف» (١) ومثله الحاقب. (٢)

وإلى هذا ذهب بعض الشافعية. وذهب القاضي حسين من الشافعية وبعض الحنابلة إلى أنه إذا انتهت به مدافعة الأخبثين إلى أن ذهب خشوعه لم تصح صلاته لحديث مسلم: «لا صلاة بحضرة طعام ولا وهو يدافعه الأخبثان». (٣)

ويرى المالكية أن صلاة الحاقن والحاقب باطلة إذا كان في الإتيان بها معه مشقة أو مشغلة. (٤)

قضاء الحاقن:

٦ - ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية

(١) حواشي الشرواني على تحفة المحتاج ١٦٣/٢، وابن عابدين ٤٣١/١، والمغرب مادة: (حقن).

(٢) حديث: «لا صلاة بحضرة الطعام ولا وهو يدافعه الأخبثان». أخرجه مسلم (٣٩٣/١ - ط الحلبي) من حديث عائشة.

(٣) حاشية ابن عابدين ٤٣١/١، والقوانين الفقهية ص ٥٦، وتحفة المحتاج ١٦٣/٢، ومغني المحتاج ٢٠٢/١، وكتاب الفروع ٤٨٦/١، ومطالب أولي النهى ٤٨٠/١.

(١) حديث: «لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر أن يصلي وهو حاقن حتى يتخفف» أخرجه أبوداود (٧٠/١) - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث أبي هريرة، وقال الزيلعي في نصب الراية (١٠٢/٢) - ط المجلس العلمي: «فيه رجل فيه جهالة».

(٢) حاشية ابن عابدين ٤٣١/١

(٣) مغني المحتاج ٢٠٢/١، والفروع ٤٨٦/١

(٤) الدسوقي ٢٨٨/١

فمنهم من قال: بتحريمه وعدم صحته.
ومنهم من قال: لا يفتي المفتي وهو حاقب أو
حاقن، فإن أفتى وأصاب صحت فتواه مع
الكرهية. (١)

والشافعية وهو أحد القولين لدى الحنابلة إلى أنه
يكره للقاضي أن يقضي وهو حاقن أو حاقب
لأن ذلك يمنع حضور القلب واستيفاء الرأي
ويشغل الفكر الموصل إلى إصابة الحق غالباً
ولأنه في معنى الغضب الذي ورد فيه قول
النبي ﷺ: «لا يحكم أحد بين اثنين وهو
غضبان». (١)

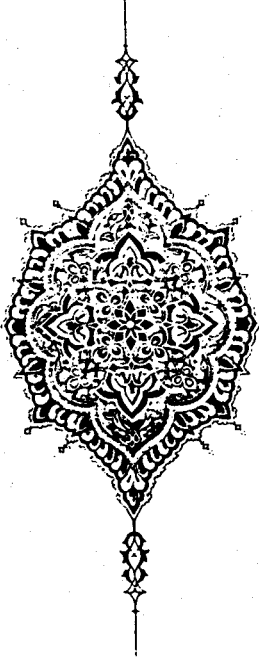
ولكن إذا حكم القاضي وهو بهذه الحالة نفذ
قضاؤه.

وذهب الحنابلة في الراجح عندهم إلى أنه
يحرم قضاء القاضي وهو حاقن أو حاقب.

فإن خالف وحكم فأصاب الحق نفذ
حكمه. (٢)

وفي قول آخر للحنابلة: لا ينفذ قضاؤه في
هذه الحالة، لأن النهي يقتضي فساد المنهي
عنه. (٣)

وجرى مثل هذا الخلاف بين الحنابلة في إفتاء
الحاقن والحاقد.



(١) حديث: «لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان» أخرجه
البخاري (الفتح ١٣/١٣٦ - ط السلفية) ومسلم
(٣/١٣٤٣ - ط الحلبي) من حديث أبي بكرة واللفظ
لمسلم، ولفظ البخاري: «لا يقضين حكم».

(٢) تحفة المحتاج ١٠/١٣٥، ومغني المحتاج ٤/٣٩١، والمغني
لابن قدامة ٩/٤٩، وكشف المخدرات ص ٥٠٩،
والإنصاف ١١/٢٠٩

(٣) الإنصاف ١١/٢٠٩، ومطالب أولي النهي ٦/٤٧٩

(١) الإنصاف ١١/١٨٦

الألفاظ ذات الصلة :

أ - المحتسب :

٢ - المحتسب: من الاحتساب الذي هو طلب الأجر، وفي الشرع: هو من يأمر بالمعروف إذا ظهر تركه وينهى عن المنكر إذا ظهر فعله، كما قال الماوردي ^(١) ويتولى ضبط الموازين والمكاييل، وسائر أمور الحسبة. فالفرق بينه وبين الحاكم أن المحتسب ليس من عمله الفصل في الخصومات.

ب - المفتي :

٣ - المفتي: هو من يبين الحكم الشرعي بدون إلزام ^(٢).

أولا - الحاكم عند الأصوليين والمتكلمين :

٤ - لا خلاف بين المسلمين في أن الحاكم حقيقة هو الله سبحانه وتعالى فهو القاهر فوق عباده لا ينفذ في خلقه إلا ما شاء، وأنه يأمر العباد وينهاهم، ويحب على العباد أن يطيعوه، فيثابون بالطاعة، ويعاقبون بالمعصية. كما لا خلاف بينهم في أنه يطلق لفظ الحاكم على الخليفة والقاضي بمعنى من إليه فصل الخصومات. والتفصيل في الملحق الأصولي.

حاكم

التعريف :

١ - الحاكم في اللغة: اسم فاعل من: حكم بمعنى: قضى. يقال حكم عليه، وحكم له: والوصف: حاكم وحكم، والحكم من أسماء الله الحسنى ^(١).

والحاكم في الاصطلاح الفقهي: هو اسم يتناول الخليفة، والوالي، والقاضي، والمحكم ^(٢)، إلا أنه عند الإطلاق في عبارات الفقهاء ينصرف إلى القاضي.

ولهذا جاء في المجلة في تعريف الحاكم: الحاكم هو: الذي نصب وعين من قبل السلطان لأجل فصل، وحسم الدعوى، والمخاصمة الواقعة بين الناس توفيقاً لأحكامها ^(٣).

والمراد بالحاكم عند الأصوليين في تقسيمات الحكم هو الله سبحانه فهو الشارع والمكلف بالأحكام.

(١) لسان العرب، تاج العروس، فتح القدير ١١/٣

(٢) القليوبي ١٥٦/٢ «الحاكم كل من له ولاية ولوبالتغلب».

(٣) قليوبي ٣٣٠/٤، وابن عابدين ٢٩٨/٤، وفتح الباري

١١١/١٣، والمجلة مادة: (١٧٨٥).

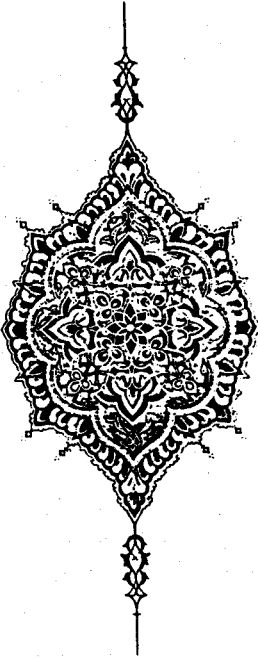
(١) الأحكام السلطانية ص ٢٤٠.

(٢) المصباح المنير، ومختار الصحاح، مواد: أمر، حسب،

فتى.

بإذنه، لأنها من المصالح العامة المنوطة بالإمام،
كعقد الجزية، والهدنة، فلم تجز إلا من جهة
الإمام. (١)

وهناك تفصيل في تولية الحاكم وما تنعقد به
ولايته وشروطه واختصاصاته وتعددته وقابلية
أحكامه وتقريراته للنقض وغير ذلك ينظر في:
(قضاء).



ثانيا - الحاكم عند الفقهاء :

الحكم التكليفي في تولية الحاكم :

ه - تنصيب الحاكم بمعنى إمام المسلمين فرض
بشروط وقواعد تنظر في مصطلح : (إمامة
كبرى).

وأما الحاكم بمعنى القاضي فقد أجمع
الفقهاء على أن تولي القضاء فرض كفاية، فإن
ولي من يصلح له يسقط الإثم عن الباقي، وإلا
أثموا جميعا، وتنصيب الحاكم فرض على
الإمام، لأنه ينصب لإقامة أمر مفروض، وهو
فصل الخصومات بين الناس، والإمام هو القائم
بأمر الرعية المتكلم باسمهم المسئول عنهم
فيجب عليه تعيين القضاة في كل الأنحاء. لقوله
تعالى: لنبيه: ﴿فاحكم بينهم بما أنزل
الله﴾. (١)

ولفعل النبي ﷺ، والخلفاء بعده ولساس
الحاجة إليه لتقييد الأحكام، وإنصاف المظلوم،
وقطع المنازعات التي هي مادة الفساد وغير ذلك
من المصالح العامة. (٢)

وتنصيب الحاكم من اختصاص الإمام أو
نائبه بإذنه.

ولا تثبت ولايته إلا بتولية الإمام، أو نائبه

(١) سورة المائدة/٤٨

(٢) كشاف القناع ٢٨٦/٦، والإقناع لحل ألفاظ أبي شجاع

٢٩٦/٢، وبدائع الصنائع ٢/٧ - ٣، والأحكام السلطانية

ص ٦، روضة الطالبين ١٢٣/١١

(١) المصادر السابقة.

الألفاظ ذات الصلة :

الحائل :

٢ - الحائل هي الأنثى التي لم تحمل فهي مقابل الحامل. (١)

حامل

أحكام الحامل :

أولا : بالنسبة للمرأة :

دم الحامل :

٣ - الغالب عدم نزول الدم من الحامل، لأن فم الرحم ينسد بالحبل عادة، ولا يفتح إلا بخروج الولد حيث يندفع النفاس. فإذا رأت الحامل دما حال الحمل وقبل المخاض يكون دم استحاضة عند الحنفية والحنابلة، وهو القول القديم للشافعي، إلا أن الحنابلة اعتبروا الدم النازل من الحامل قبل ولادتها بيوم أو يومين نفاسا.

والاستحاضة لا تسقط الصلاة، ولا تحرم الصوم اتفاقا، ولا الجماع عند جمهور الفقهاء، بخلاف النفاس الذي يسقط الصلاة ويحرم الصوم والوطء. (٢)

وذهب المالكية والشافعية في الجديد إلى أن

(١) المصباح المنير ولسان العرب، مادتي: (حول وحبل) وابن عابدين ٦٠٩/٢، وحاشية الجمل على شرح المنهج ٤٨١/٥

(٢) فتح القدير ١/١٦٥، ١٦٧، والبدائع ١/١٧٦، ٦٥/٤، والدسوقي ١/١٦٩، ١٧٠، والمجموع ٣٨٤/٢، ٣٨٦، والمغني ١/٣٣٩، ٣٥٠، ٣٦١-٣٦٢

التعريف:

١ - الحامل في اللغة الحبلى وهو اسم فاعل من حمل الشيء حملا، والحمل أيضا، ما يحمل في البطن من الولد وجمعه أحمال وحمال، يقال: حملت المرأة الولد وحملت به علقته فهي حامل بغيره، لأنها صفة مختصة بالإناث، وربما قيل حاملة. وتستعمل في كل أنثى من الإنسان والحيوان. يقال: حملت المرأة، وكل بهيمة تلد حبالا إذا حملت بالولد، فهي حبلى. وقال بعضهم: الحبل يختص بالآدميات، وأما الحمل فيشمل الآدميات والبهائم والشجر ويقال فيها: (حمل) بالميم. (١)

أما حمل المتاع فيقال فيه حامل للذكر وحاملة بالهاء للأنثى، لأنها صفة مشتركة، والحمل: ما يحمل على الظهر ونحوه. (٢)

وتنظر أحكام حمل المتاع في مصطلح: (حمل) و(إجارة).

(١) المصباح المنير، ولسان العرب، مادتي: (حول، وحبل).
(٢) متن اللغة، والمصباح المنير، ولسان العرب مادة: (حمل) وفتح القدير ٦/٢٦٦، وابن عابدين ١١٦/٢

الظن على نفسها وولدها، ويجب ذلك إذا خافت على نفسها هلاكاً أو شديداً أذى، وعليها القضاء بلا فدية، وهذا باتفاق الفقهاء.

واتفقوا كذلك على عدم وجوب الفدية إذا أفطرت الحامل خوفاً على نفسها لأنها بمنزلة المريض الخائف على نفسه. (١)

ولا يجب عليها الفدية كذلك إذا أفطرت خوفاً على ولدها عند الحنفية والمالكية وهو قول عند الشافعية، لأن الحمل متصل بالحامل، فالخوف عليه كالخوف على بعض أعضائها. ولأن الفدية ثبتت على الشيخ الفاني بخلاف القياس لأنه لا مماثلة بين الصوم والفدية، والفطر بسبب الخوف على الولد ليس في معناه. (٢)

وقال الحنابلة والشافعية في الأظهر عندهم: إذا أفطرت الحامل خوفاً على ولدها فعليها مع القضاء الفدية (طعام مسكين عن كل يوم) لما روي عن ابن عباس رضي الله عنه في قوله تعالى: ﴿وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين﴾ (٣) أنه نسخ حكمه إلا في حق الحامل والمرضع إذا خافتا على أولادهما. (٤)

الدم النازل من الحامل يعتبر حيضاً يمنع الصوم والصلاة والوطء، لكنه لا يحسب من أقراء العدة. (١)

أما الدم الذي تراه الحامل بين الولادتين في أقل من ستة أشهر ففيه عند الفقهاء رأيان:

الأول: أنه دم نفاس يمنع الصوم، والصلاة، والوطء، لأنه دم خارج عقيب الولادة. وهذا رأي أبي حنيفة وأبي يوسف وهو المشهور عند المالكية وقول عند الشافعية ورواية عند الحنابلة.

الثاني: أنه دم استحاضة لا يمنع من الصلاة والصوم والجماع، لأن النفاس يتعلق بوضع مافي البطن، وهي لا تزال حبلية، وهذا رأي محمد وزفر من الحنفية وهو قول عند المالكية والشافعية ورواية عند الحنابلة.

واتفق الجميع على أن انقضاء العدة يكون بولادة الثاني، لأنه يتعلق بفراغ الرحم ولم يحصل بولادة الأول. (٢)

وتفصيل هذه المسائل في مصطلح: (استحاضة ف ٢٢ - ٢٥) وتوأم (ج ١٤ / ١٠٣) وانظر أيضاً مصطلح: (حيض، نفاس).

إفطار الحامل في رمضان :

٤ - يجوز للحامل أن تفطر إن خافت ضرراً بغلبة

(١) الاختيار ١/ ١٣٥، وجواهر الإكليل ١/ ١٣٥، وتحفة

المحتاج ٣/ ٤٢٩، ٤٣٠، والمغني لابن قدامة ٣/ ١٣٩

(٢) ابن عابدين ٢/ ١١٦، ١١٧، وفتح القدير ٢/ ٢٧٦،

والدسوقي ١/ ٥٣٦

(٣) سورة البقرة/ ١٨٤

(٤) تحفة المحتاج ٣/ ٤٤٢، وأسنى المطالب ١/ ٤٢٨، ٤٢٩،

والمغني ٣/ ١٣٩، ١٤٠

(١) الدسوقي ١/ ١٧٠، والمجموع ٢/ ٣٨٤ - ٣٨٦

(٢) المراجع السابقة.

نكاح الحامل :

٥ - الحامل من غير الزنى ، أي من كان حملها ثابت النسب لا يصح نكاحها لغير من ثبت النسب منه قبل وضع الحمل باتفاق الفقهاء . لأن الحمل إذا كان ثابت النسب من الغير ، سواء أكان من نكاح صحيح أم فاسد أم وطء شبهة لزم حفظ حرمة مائه بالمنع من النكاح ، ولأن عدة الحامل لا تنتهي إلا بوضع الحمل ولا يجوز نكاح معتدة الغير أثناء العدة لقوله تعالى : ﴿ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله﴾^(١) أي ما كتب عليها من التريص .^(٢) ويجوز نكاح الحامل المطلقة البائن بينونة صغرى لمن له الحمل أي الزوج السابق ، لأن العدة حق الزوج فلا يمنع من التصرف في حقه .

أما المطلقة ثلاثا (البائن بينونة كبرى) فلا يجوز نكاحها إلا بعد وضع الحمل اتفاقا .^(٣) واختلف الفقهاء في صحة نكاح الحامل من زنى : فقال المالكية والحنابلة وأبويوسف من الحنفية : لا يجوز نكاحها قبل وضع الحمل ، لا من الزاني نفسه ولا من غيره وذلك لعموم قوله

ﷺ : «لا توطأ حامل حتى تضع» .^(١)

ولما روي عن سعيد بن المسيب أن رجلا تزوج امرأة فلما أصابها وجدها حبلية فرفع ذلك إلى النبي ﷺ ففرق بينهما .^(٢) وذهب الشافعية وأبو حنيفة ومحمد إلى أنه يجوز نكاح الحامل من الزنى ، لأن المنع من نكاح الحامل حملا ثابت النسب لحرمة ماء الوطء ، ولا حرمة لماء الزنى بدليل أنه لا يثبت به النسب ، لقول النبي ﷺ : «الولد للفراش وللعاهر الحجر» .^(٣) ولا تشترط التوبة لصحة نكاح الزانية عند جمهور الفقهاء ، لما روي أن عمر ضرب رجلا وامرأة في الزنى وحرص على أن يجمع بينهما .^(٤)

(١) حديث : «لا توطأ حامل حتى تضع» أخرجه أبو داود (٢/٦١٤ - ط عزت عبيد الدعاس) . والبيهقي (٧/٤٤٩ - ط دار المعرفة) والحاكم (٢/١٩٥ - ط دار الكتاب العربي) من حديث أبي سعيد الخدري . وقال الحاكم : صحيح على شرط مسلم . وأقره الذهبي .

(٢) ابن عابدين ٢/٢٩١ ، وجواهر الإكليل ١/٢٧٦ ، وكشاف القناع ٥/٨٢ ، ٨٣ ، وحديث : «أن رجلا تزوج امرأة فلما أصابها . . .» أخرجه سعيد بن منصور (١/١٧٦ - ١٧٧ - ط علمي بريس) مرسلا عن سعيد بن المسيب . والبيهقي (٧/١٥٧ - ط دار المعرفة) مرسلا وموصولا عن رجل من الأنصار . وفيه ابن جريج وقد عنعن .

(٣) حديث : «الولد للفراش ، وللعاهر الحجر» أخرجه البخاري (فتح الباري ١٢/٣٢ - ط السلفية) ومسلم (٢/١٠٨٠ - ط عيسى الحلبي) من حديث عائشة .

(٤) البدائع ٢/٢٦٩ ، وابن عابدين ٢/٢٩١ ، ٢٩٢ ، والجمل (٤) البدائع ٢/٢٦٩ ، وابن عابدين ٢/٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٤٥٥/٤ ، ٤٧١ ، ٤٧٢ ، ٤٥٦ ، ٤٧٢ ، ٤٥٥/٤ .

(١) سورة البقرة / ٢٣٥

(٢) البدائع ٢/٢٦٩ ، وابن عابدين ٢/٢٩١ ، ٢٩٢ ،

وجواهر الإكليل ١/٢٧٦ ، وحاشية الدسوقي ٢/٢١٨ ،

والجمل ٤/٤٥٥ ، ٤٧١ ، ٤٧٢ ، والمغني ٦/٦٠١

(٣) المراجع السابقة .

طلاق الحامل :

٦ - يصح طلاق الحامل رجعياً وبائناً باتفاق الفقهاء . ويعتبر طلاقها طلاق السنة إن طلقها واحدة عند عامة الفقهاء ، أو ثلاثاً يفصل بين كل تطليقتين بشهر عند البعض ، وانظر (طلاق) .

فإذا طلقها رجعياً صح رجوع الزوج إليها أثناء العدة . ويصح له نكاحها بعد انقضاء العدة أو إذا طلقها بائناً بطلقة أو طلقتين ، بخلاف ما إذا طلقها ثلاثاً حيث لا يجوز نكاحها مطلقاً إلا بعد وضع الحمل ولا تحل لمطلقها ثلاثاً إلا بعد أن تنكح زوجاً غيره .^(١)

وإذا علق الطلاق بحمل كأن قال : إن كنت حاملاً فأنت طالق ، فإن كان بها حمل ظاهر وقع الطلاق في الحال عند الجمهور ، وإلا ، فإن ولدته لدون ستة أشهر وقع من حين التعليق ، لبثت الحمل ، إذ أقل مدته ستة أشهر .^(٢)

أما إذا ولدت بعد ستة أشهر ففيه تفصيل ينظر في بحث : (طلاق) .

عدة الحامل :

٧ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن عدة الحامل

(١) ابن عابدين ٤١٩/٢ ، والاختيار ١٢٢/٣ ، وحاشية القليوبي ٣٤٨/٣ ، وحاشية الجمل على شرح المنهج ٣٥٩/٤ ، والمدونة الكبرى ٤٢٠/٢ ، والمغني ١٠٥/٧ - ١٠٧ ، وكشاف القناع ٢٤٢/٥

(٢) المراجع السابقة ، والقليوبي ٣٥٤/٣

واشترط الحنابلة التوبة لجواز نكاح الحامل من الزنى لقوله تعالى : ﴿ الزانية لا ينكحها إلا زان ﴾ . . . إلى قوله : ﴿ وحرم ذلك على المؤمنين ﴾^(١) وهي قبل التوبة في حكم الزنى ، فإذا تابت زال ذلك ، لقوله ﷺ : « التائب من الذنب كمن لا ذنب له » .^(٢)

ومع القول بجواز نكاح الحامل من الزنى فلا فرق في حل نكاحها للزاني وغيره .

واتفق الفقهاء على أن الحامل إذا تزوجت بغير من زنى بها لا يجوز وطؤها حتى تضع لما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقين مائه زرع غيره »^(٣) وتفصيله في مصطلحات : (عدة ، نكاح ، زنى) .

وإذا تزوجها من له الحمل جازله وطؤها عند من يجوزون نكاحها .^(٤)

(١) سورة النور / ٣

(٢) المغني ٦٠١/٦ - ٦٠٣ ، وكشاف القناع ٨٢/٥ ، ٨٣

وحديث : « التائب من الذنب كمن لا ذنب له » أخرجه ابن ماجه (٢/١٤١٩ - ١٤٢٠ - ط عيسى الحلبي) من حديث عبدالله بن مسعود . وأخرجه البيهقي (١٠/١٥٤ - ط دار المعرفة) . من حديث أبي عتبة الخولاني .

(٣) حديث : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر . . . » أخرجه أبوداود (٢/٦١٥ - ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/٤٣٧ - ط مصطفى الحلبي) من حديث رافع بن ثابت .

وقال : حديث حسن .

(٤) المراجع السابقة .

بناء على أن النفقة للحمل نفسه والحامل طريق وصول النفقة إليه لأنه يتغذى بغذاء أمه. (١)

والمعتمد عند الشافعية وهو الرواية الثانية عند الحنابلة أن نفقة الحامل تسقط بنشوزها بناء على أن النفقة لها لا للحمل، لأنها لو كانت له لتقدرت بقدر كفايته، ولأنها تجب على الموسر والمعسر، ولو كانت له لما وجبت على المعسر، وإذا كان أصل النفقة لها لا للحمل فتسقط بنشوزها. (٢)

وعلى هذا الخلاف بنى الشافعية والحنابلة حكم الحامل من نكاح فاسد أو وطء شبهة، فإذا قيل إن النفقة للحمل فعلى الزوج أو الواطئ بشبهة النفقة، لأنه ولده فلزمته نفقته، كما بعد الوضع، وإن قيل للحامل لا تجب النفقة على الواطئ بشبهة ولا على الزوج مدة عدة الشبهة. (٣)

١٠ - أما الحامل المتوفى عنها زوجها فتسقط نفقتها بموت الزوج عند جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية والشافعية وهن رواية عند الحنابلة) لحديث: «ليس للحامل المتوفى عنها زوجها

وضع الحمل، لقوله تعالى: ﴿وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن﴾. (١) ولأن القصد من العدة تعرف براءة الرحم، وهي حاصلة بوضع الحمل. (٢) وفي بعض صور العدة خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح: (عدة).

نفقة الحامل :

٨ - تجب النفقة والسكنى للحامل المطلقة طلاقاً رجعيّاً أو بائناً حتى تضع حملها وذلك باتفاق الفقهاء، (٣) لقوله تعالى: ﴿وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن﴾. (٤)

٩ - وفي وجوب النفقة للحامل الناشز خلاف بين الفقهاء :

قال المالكية : لا تسقط نفقة الحامل الناشز، لأن النفقة حيث لم تحمل خاصة لها فتسقط بالنشوز، ومع حملها تجب النفقة لها وللحمل .

وعدم سقوط النفقة بنشوز الحامل إحدى الروايتين عند الحنابلة وقول عند الشافعية أيضاً

(١) سورة الطلاق / ٤

(٢) ابن عابدين ٢/ ٦٠٣، ٦٠٤، وجواهر الإكليل ١/ ٣٦٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ٤٧٤، وحاشية الجمل ٤/ ٤٤٥، ٤٤٦، والمغني ٧/ ٤٧٤، ٤٧٥

(٣) ابن عابدين ٢/ ٦٦٩، وجواهر الإكليل ١/ ٦٠٤، والقلوبي ٤/ ٨١، والمغني ٧/ ٦٠٦ - ٦٠٨

(٤) سورة الطلاق / ٦

(١) جواهر الإكليل ١/ ٤٠٤، والزرقاني ٤/ ٢٥١، وحاشية الجمل ٤/ ٥٠٤، والمغني ٧/ ٦٠٨، ٦٠٩

(٢) حاشية القليوبي ٤/ ٨٠، ٨١، وحاشية الجمل ٤/ ٥٠٤، ٥٠٥، والمغني ٧/ ٦٠٨، ٦٠٩

(٣) المراجع السابقة وشرح المنهج بحاشية الجمل ٤/ ٥٠٤

وهو المعتمد عند المالكية). وقال ابن وهب من المالكية: إنها تحل بوضع ثلثي الحمل بناء على تبعية الأقل للأكثر.^(١)

ونقل ابن عابدين عن البحر أنه لو خرج أكثر الولد ينقضي به العدة من وجه دون وجه فلا تصح الرجعة... ولا تحل للأزواج أيضا، لأنه قام مقام الكل في حق انقطاع الرجعة احتياطا، ولا يقوم مقام الكل في حق حلها للأزواج احتياطا.^(٢)

١٣ - واتفق الفقهاء على أن الحمل إذا كان اثنين أو أكثر لم تنقض عدتها إلا بوضع الآخر لأن الحمل اسم لجميع ما في البطن، والعدة شرعت لمعرفة البراءة من الحمل، فإذا علم وجود الثاني أو الثالث فقد تيقن وجود الموجب للعدة، وانتفت البراءة الموجبة لانقضائها.^(٣) وهذا إذا كان بين وضع الحمل الأول والآخر أقل من ستة أشهر، أما إذا كان بينهما ستة أشهر فأكثر ففيه تفصيل^(٤) ينظر في مصطلح: (عدة).

نفقة»،^(١) ولأن الميت إن كان له ميراث انتقل إلى الورثة، فنفقة الحمل نصيبه، وإن لم يكن له ميراث لم يلزم وارث الميت الإنفاق على حمل امرأته كما بعد الولادة.

وفي الرواية الثانية عند الحنابلة، وهو قول بعض الحنفية لها النفقة في جميع المال.^(٢)

١١ - أما الحامل من الزنى فعند القائلين بجواز نكاحها إن تزوجها الزاني يحل وطؤها ولها النفقة، وإن تزوجها غيره لا يجوز وطؤها اتفاقا، ولا تستحق النفقة، لأن النفقة وإن وجبت مع العقد الصحيح لكن إذا لم يكن مانع من الدخول من جهتها، وهنا يوجد مانع.^(٣)

خروج جميع الحمل :

١٢ - الوضع الذي تنقضي به العدة انفصال جميع الحمل، حتى إذا خرج أكثر الولد لم تنقض العدة، فتصح مراجعتها ولا تحل للأزواج عند جمهور الفقهاء (الحنفية، والشافعية، والحنابلة،

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه ٢/٦٠٤، وحاشية الدسوقي ٢/٤٧٤، وحاشية القليوبي ٤/٤٢ - ٤٤، وحاشية الجمل ٤/٤٤٦، والمغني لابن قدامة ٧/٢٨٠، ٤٧٤

(٢) ابن عابدين ٢/٦٠٤

(٣) ابن عابدين ٢/٦٤، وحاشية الدسوقي ٢/٤٧٤، وحاشية الجمل ٤/٤٤٦، والمغني لابن قدامة ٧/٤٧٤، ٤٧٥

(٤) نفس المراجع.

(١) حديث: «ليس للحامل المتوفى عنها زوجها نفقة» أخرجه الدارقطني في سننه (٤/٢١ - ط دار المحاسن بمصر) من حديث جابر بن عبد الله، وأعله شمس الحق العظيم آبادي، بتدليس راو فيه.

(٢) ابن عابدين ٢/٦٧٠، وحاشية الدسوقي ٢/٥١٥، وحاشية القليوبي ٤/٨٠، ٨١، والمغني لابن قدامة ٧/٦٠٨

(٣) فتح القدير ٢/٣٨١

تصرفات الحامل :

١٥ - ذهب جمهور الفقهاء : (الحنفية والشافعية، وهو المذهب عند الحنابلة) إلى أن الحامل لها أهلية تامة ولا تحد تصرفاتها بسبب الحمل، ولا تعتبر مريضة مرض الموت إلا إذا جاءها الطلق،^(١) لأنه ألم شديد يخاف منه التلف، فأشبهت صاحب سائر الأمراض المخوفة. وأما قبل ذلك فلا ألم بها، واحتمال وجوده خلاف العادة، فلا يثبت الحكم باحتماله البعيد، كما لا يعتبر احتمال الإسقاط في كل ساعة.^(٢)

وذهب المالكية، وهو قول آخر عند الحنابلة : إلى أن الحامل بعد ستة أشهر تعتبر مريضة مرض الموت، لأنها تتوقع الولادة كل ساعة. ويشترط المالكية للحجر على الحامل أن تكون قد دخلت في الشهر السابع بيوم كامل على الأقل، فلو تبرعت بعد الستة وقبل تمام اليوم الذي هو في السابع بأن كان في أثنائه كان تبرعها ماضيا.^(٣) وحيث اعتبرت الحامل

١٤ - والمراد بالحمل الذي تنقضي العدة بوضعه مايتين فيه شيء من خلقه ولو كان ميتا أو مضغة تصورت، ولو صورة خفية تثبت بشهادة الثقات من القوابل، وهذا عند جمهور الفقهاء (الحنفية والشافعية والحنابلة). وكذلك إذا كانت مضغة لم تتصور لكن شهد الثقات من القوابل أنها مبدأ خلقة آدمي لوبقيت لتصورت في المذهب عند الشافعية وهرواية عند الحنابلة لحصول براءة الرحم به.^(١)

وقال الحنفية وهو قول آخر عند الشافعية ورواية عند الحنابلة لا تنقضي به العدة، لأن الحمل اسم لنطفة متغيرة، فإذا كان مضغة أو علقه لم تتغير ولم تتصور فلا يعرف كونها متغيرة إلا باستبانة بعض الخلق.

أما إذا أُلقت نطفة أو علقه أو دما أو وضعت مضغة لا صورة فيها فلا تنقضي العدة به عندهم.^(٢)

وقال المالكية : إن كان دما اجتمع بحيث إذا صب عليه الماء الحار لم يذب يعتبر حملا تنقضي العدة بوضعه.^(٣)

وتفصيل هذه المسائل في مصطلح : (عدة).

(١) الطلق : وجع الولادة، أي الوجع الذي لا يسكن حتى تلد أو تموت. وقيل : وإن سكن، لأن الوجع يسكن تارة، ويبهج أخرى. (المصباح المنير، وابن عابدين ٥٢٤/٢).
(٢) ابن عابدين ٥٢٤/٢، وتبيين الحقائق للزيلعي ٢٤٩/٢، وحاشية القليوبي ١٦٤/٣، ونهاية المحتاج ٦٣/٦، وكشاف القناع ٣٢٥/٤، والمغني لابن قدامة ٨٦/٦.
(٣) جواهر الإكليل ١٠١/٢، ١٠٢، والمغني لابن قدامة ٨٦/٦، وحاشية الدسوقي ٣٠٦/٣.

(١) ابن عابدين ٦٠٤/٢، وحاشية القليوبي ٤٣/٤، ٤٤، والمغني ٤٧٦/٧، ٤٧٧.
(٢) نفس المراجع.
(٣) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي ٤٧٤/٢.

مريضة مرض الموت، ينفذ تبرعها بما لا يزيد عن الثلث، كالوصية، إلى غير ذلك من أحكام مرض الموت. (١)

وينظر التفصيل في بحث: (مرض الموت).

استيفاء الحدود من الحامل :

١٦ - اتفق الفقهاء على أنه لا يقام الحد على حامل حتى تضع، سواء أكان الحمل من زنى أم غيره، فلا تقتل إذا ارتدت، ولا ترجم إذا زنت، ولا تقطع إذا سرقت، ولا تجلد إذا قذفت أو شربت حتى تضع حملها، لما روي عن بريدة رضي الله عنه أن امرأة من بني غامد قالت: يا رسول الله طهرني، قال وما ذاك؟ قالت: إنها حبلى من زنى. قال: أنت؟ قالت: نعم، فقال لها: ارجعي حتى تضعي ما في بطنك، قال: فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت، قال: فأتى النبي ﷺ فقال: «إذا لا نرجها وندع ولدها صغيرا ليس له من ترضعه. فقام رجل من الأنصار فقال: إلي إرضاعه يا نبي الله، قال: فرجها». (٢)

ولأن في إقامة الحد عليها في حال حملها إتلافا لمعصوم، ولا سبيل إليه، وسواء أكان الحد رجما

أم غيره، لأنه لا يؤمن تلف الولد من سرية الضرب والقطع، وربما سرى إلى نفس المضروب والمقطوع، فيفوت الولد بفواته. (١)

فإذا وضعت الولد، فإن كان الحد رجما لا يؤخر عند الحنفية والمالكية إلا إذا لم يوجد من يرضعه أو يتكفل برضاعه، وقال الشافعية والحنابلة: لا تحد حتى تسقيه اللبن، وهو اللبن أول التناج لاحتياج الولد إليه غالبا. أما إذا لم يوجد من يرضعه أو يتكفل برضاعه تركت حتى تقطمه باتفاق الفقهاء. (٢)

وإن كان الحد جلدا، فإذا وضعت الولد وانقطع النفاس وكانت قوية يؤمن تلفها أقيم عليها الحد، وإن كانت في نفاسها أو ضعيفة يخاف عليها التلف لم يقم عليها الحد حتى تطهر وتقوى، فيستوفي الحد على وجه الكمال من غير خوف فواته وهذا عند جمهور الفقهاء: (الحنفية والشافعية وهو المعتمد عند الحنابلة) لما ورد في حديث أبي بكرة: «أن المرأة انطلقت فولدت غلاما، فجاءت به النبي ﷺ فقال لها: انطلقني فتطهري من الدم». (٣)

(١) ابن عابدين ١٣/٣، ١٤٨، ومواهب الجليل مع التناج والإكليل ٢٥٣/٦، وجواهر الإكليل ٢٦٣/٢، وحاشية القليوبي ١٢٤/٤، ١٨٣، وروضة الطالبين ٢٢٦/٩،

والمغني لابن قدامة ٨/١٧١، ١٧٢

(٢) المراجع السابقة.

(٣) حديث: «إن المرأة انطلقت...» سبق تخريجه بهذا المعنى

(١) ابن عابدين ٢/٥٢١ - ٥٢٤، والمراجع السابقة.

(٢) حديث: «المرأة من بني غامد...» أخرجه مسلم

(٣/١٣٢١ - ١٣٢٣ - ط عيسى الحلبي) من حديث

والتعزير بالجلد ونحوه حكمه حكم الحد
جلدا من حيث التأخير وعدمه. (١)
ويعتبر قولها إن ادعت الحمل عند جمهور
الفقهاء لقبول النبي ﷺ قول الغامدية.
وقال المالكية: لا يقبل قولها بمجرد دعواها،
بل بظهور أمارات الحمل. ومثل الحدود، حكم
القصاص في النفس والأطراف. (٢) (ر: حد،
قصاص).

الاعتداء على الحامل :

١٧ - الاعتداء على الحامل بالضرب وغيره
جريمة كالاغتداء على أي إنسان ينظر حكمه
في مصطلح: (جناية) فإذا تسبب الاعتداء في
سقوط الجنين ميتا ففيه غرة اتفاقا، لما روي عن أبي
هريرة قال: قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة
من بني لحيان سقط ميتا بغرة: عبد أو أمة. ثم
إن المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت. فقضى
رسول الله ﷺ بأن ميراثها لبنيتها وزوجها. وأن
العقل على عصبتها». (٣)

(١) ابن عابدين ١٤٨/٣، وكشاف القناع ٨٢/٦، والقلوب
١٨٣/٤، والمغني ١٧٢/٨
(٢) المراجع السابقة، وابن عابدين ١٣/٣، وجواهر الإكليل
٢٦٣/٢، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٢٥٣/٦،
والقلوب ١٢٤/٤

(٣) حديث: «قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة...»
أخرجه مسلم (٣/١٣٠٩ - ط عيسى الحلبي) من حديث
أبي هريرة.

وتجب الغرة أيضا إذا أسقطته الحامل بدواء أو
فعل كضرب بطنها مثلاً. والغرة عبد أو أمة
قيمتها نصف عشردية أم الجنين، تجب على
عاقلة الجاني عند جمهور الفقهاء، خلافا
للحنابلة ومن معهم إذا كان الاعتداء عمدا
حيث يقولون بوجوبها في مال الجاني. (ر: غرة).

١٨ - وإذا ألفت به حيا حياة محقة بأن استهل
صارخا مثلاً ثم مات بسبب الاعتداء فدية كاملة
وكفارة اتفاقا، إذا كان الاعتداء خطأ، وكذلك
إذا كان عمدا عند جمهور الفقهاء: (الحنفية
والشافعية والحنابلة وهو رواية عند المالكية).

وفي رواية أخرى عند المالكية يجب فيه
القصاص إذا كان عمدا. (١) وتفصيله في
مصطلحات: (إجهاض، جنين، غرة).

موت الحامل وفي بطنها جنين حي:

١٩ - صرح الحنفية والشافعية - وهو قول
سحنون وابن يونس من المالكية - بأن الحامل إذا
ماتت وفي بطنها جنين حي شق بطنها ونخرج
ولدها، لأنه استبقاء حي بإتلاف جزء من
الميت، فأشبهه ما إذا اضطر إلى أكل جزء من

(١) ابن عابدين ٣٧٧/٥، ٣٧٩، وحاشية القليوبي
١٥٩/٤، وجواهر الإكليل ٢٦٧/٢، ٢٧٢، وأسنى
المطالب ٨٩/٤، وبداية المجتهد ٤٠٧/٢، والمغني لابن
قدامة ٢٩٩/٧، ٣٠٠، ٨١١ - ٨١٥

واتفق الفقهاء على أنه إن قدر على إخراجه بحيلة غير شق البطن، كأن يسطو عليه القوابل فيخرجنه فعل.

أما إن مات الولد في بطنها وهي حية جاز قطع الجنين لإنقاذ حياة الأم بلا خلاف. (١) (ر. إجهاض).

غسل وتكفين الحامل :

٢٠ - إن ماتت امرأة كافرة وهي حامل من مسلم فقد صرح الحنفية والشافعية بجواز أن يغسلها ويكفنها المسلم، والحكم عند الشافعية في جواز الغسل شامل لسائر الكفار.

وذهب المالكية والحنابلة إلى أنه لا يجوز للمسلم تغسيل وتكفين الكافر ولو كان ذميا، لأن الغسل تعظيم للميت وتطهير له، والكافر لا يستحق ذلك، ولم يعثر في كلامهم على استثناء الحامل إذا ماتت وفي بطنها جنين من مسلم.

ويفهم من كلام المالكية عدم الجواز مطلقا. حيث قالوا: بعدم حرمة جنين الحامل حتى يولد صارخا.

هذا، ولا يجوز الصلاة عليها ولا الدعاء لها باتفاق الفقهاء. (٢)

الميت، وإحياء نفس أولى من صيانة ميت. ولأنه يجوز شق بطن الميت لإخراج مال الغير منه، فلا بقاء الحي أولى. (١)

والمذهب عند الحنابلة وهو المعتمد عند المالكية أنه لا يبقربطن حامل عن جنين، ولو رجي خروجه حيا، لأن هذا الولد لا يعيش عادة ولا يتحقق أن يحيا، فلا يجوز هتك حرمة متيقنة لأمر موهوم، (٢) وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: «كسر عظم الميت ككسر عظم الحي». (٣)

وفصل النووي في المجموع فقال: إن رجي حياة الجنين وجب شق بطنها وإخراجه، وذلك بأن يكون له ستة أشهر فأكثر، فإن لم ترج حياته فثلاثة أوجه: أصحها لا تشق لكنها لا تدفن حتى يموت الجنين. (٤)

(١) رد المحتار على الدر المختار ٦٠٢/١، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤٢٩/١، والمهذب للشيرازي ١٤٥/١ (٢) حاشية الدسوقي ٤٢٩/١، وجواهر الإكليل ١١٧/١، والمغني لابن قدامة ٥٥١/٢

(٣) حديث: «كسر عظم الميت ككسر عظم الحي...» أخرجه أحمد (١٠٥/٦ - ط المكتب الإسلامي) وأبو داود (٥٤٣/٣) - ط عزت عبيد الدعاس) وابن ماجه (١٦١٦/١) - ط عيسى الحلبي) من حديث عائشة رضي الله عنها. قال ابن حجر: حسنه ابن القطان. وذكر القشيري (أي ابن دقيق العيد) أنه على شرط مسلم. أمه. تلخيص الحبير ٥٤/٣ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٤) المجموع للنووي ٣٠٢/٥، ونهاية المحتاج ٣٩/٣ ملحوظة: العمدة في هذه المسألة قول ثقات الأطباء، فإن غلب على الظن أن الجنين يحيا يجوز إخراجه بشق البطن، بل يجب.

(١) المراجع السابقة (اللجنة).

(٢) البدائع ٣٠٣/١، وجواهر الإكليل ١١٦/١، ١١٧ =

دفن الحامل :

٢١ - إذا ماتت الحامل وفي بطنها جنين حي يؤجل دفنها باتفاق الفقهاء، حتى يخرج ولدها بشق البطن أو بحيلة إن رجي خروجه حيا أو يتيقن موته، على التفصيل السابق. (١)

وصرح بعض الفقهاء من الشافعية بتأخير دفنها ولو تغيرت لثلا يدفن الحمل حيا. (٢)

والأصل أن الميت يدفن في مقابر المسلمين إذا كان مسلما، وفي مقابر الكفار إذا كان كافرا، ولهذا صرح المالكية - وهو قول عند الحنفية - بأن الحامل الكافرة تدفن في مقبرة الكفار ولو كان في بطنها جنين من مسلم بشبهة، أو نكاح كتابية، أو مجوسية أسلم زوجها، وذلك لعدم حرمة جنينها حتى يولد صارخا.

وقال الشافعية والحنابلة - وهو قول واثلة بن الأسقع - : تدفن بين مقابر المسلمين والكفار، لأنها كافرة لا تدفن في مقبرة المسلمين فيتأذوا بعذابها، ولا في مقبرة الكفار، لأن ولدها مسلم فيتأذى بعذابهم. (٣)

= وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ١/ ٤٢٦، ٤٢٧، ٤٣٠، والمجموع للنووي ٥/ ١٤٤، ١٥٣، وكشاف

القناع ١٢٦/ ٢

(١) ابن عابدين ١/ ٦٠٢، والفواكه الدواني ١/ ٣٥١، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩، والمغني لابن قدامة ٢/ ٥٥١

(٢) نهاية المحتاج وحاشية الشبراملسي عليها ٣/ ٣٩

(٣) البدائع ١/ ٣٠٣، وحاشية الجمل ٢/ ١٩٩، والمغني

٥٦٣/ ٢

ونقل عن الحنفية قول: بدفنها في مقابر المسلمين ترجيحاً لجانب الولد. (١)

ويجعل ظهرها إلى القبلة على جانبها الأيسر ليكون وجه الجنين إلى القبلة على جانبه الأيمن، قالوا: لأن وجه الجنين إلى ظهرها. (٢)

ثانيا : حمل الحيوان :

الحامل من الحيوان لها بعض الأحكام ذكرها الفقهاء في مباحث التذكية، والزكاة، والأضحية والبيع. وفيما يلي مجملها.

أ - في التذكية :

٢٢ - إذا ذبح الحيوان ووجد في بطنه جنين فإن كان غير كامل الخلقة فلا يحل، وكذلك إن كان ميتا ويعلم أن موته كان قبل تذكية أمه بلا خلاف.

وإن خرج حيا حياة مستقرة لا يحل إلا بالتذكية اتفاقا، لأنه نفس مستقلة فلا بد من ذكاتها.

أما إن خرج بعد تذكية الحامل من غير أن يعلم موته قبل التذكية، وغلب على الظن أن موته بسبب تذكية أمه فجمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة والصاحبان من الحنفية) على أنه يحل أكله، لقوله ﷺ : «ذكاة

(١) البدائع ١/ ٣٠٣

(٢) المراجع السابقة.

ولم يذكر جمهور الفقهاء الحمل عيباً في الأضحية، خلافاً للشافعية، حيث صرحوا بعدم إجرائها في الأضحية، لأن الحمل يفسد الجوف ويصير اللحم رديثاً. (١) (ر: زكاة، أضحية).

ج - في البيع :

٢٤ - يجوز بيع الحامل مع جنينها صفقة واحدة، ولا يجوز استثناء الحمل في البيع أو ذكر ثمن مستقل للجنين في العقد، وهذا باتفاق الفقهاء، لأن من شروط عقد البيع أن يكون المعقود عليه موجوداً حين العقد، فلا يجوز بيع المضامين والملاقيح، أي ما في أصلاب الفحول وما في أرحام الأنعام والخيل من الأجنة. وكذلك لا يجوز بيع جبل الحبله أي نتاج النتاج، (٢) لحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ «نهى عن بيع المضامين والملاقيح وجبل الحبله». (٣)

الجنين ذكاة أمه». (١) ولأن الجنين متصل بها اتصال خلقة يتغذى بغذائها، ويبيع ببيعها، فتكون ذكاته بذكاتها كأعضائها. (٢)

وقال أبو حنيفة: لا يحل حتى يخرج حياً فيذكي، لأنه حيوان ينفرد بحياته، فلا يتذكي بذكاة غيره كما بعد الوضع. (٣)

وتفصيله في مصطلحي : (أطعمة، وتذكية).

ب - في الزكاة والأضحية :

٢٣ - ليس للساعي أن يأخذ الحامل في زكاة الحيوان، لقول عمر رضي الله عنه: «لا تؤخذ الربى ولا الماخض ولا الأكلة» (٤) والماخض هي الحامل. وإن تطوع رب المال بإخراجها جاز أخذها، وله ثواب الفضل، وهذا باتفاق الفقهاء. (٥)

(١) حديث: «ذكاة الجنين ذكاة أمه» أخرجه أبو داود (٢٥٣/٣) - ط عزت عبيد الدعاس) والحاكم (١١٤/٤) - ط دار الكتاب العربي) من حديث جابر بن عبد الله. وقال (حديث صحيح على شرط مسلم).

(٢) ابن عابدين ١٩٣/٥، وجواهر الإكليل ٢١٦/١، ومواهب الجليل ٢٢٧/٣، وحاشية الجمل ٢٧٠/٥، والقلوبي ٢٦٢/٤، وكشاف القناع ٢٠٩/٦، والمغني ٥٧٩/٨

(٣) الدر المختار وحاشية ابن عابدين ١٩٣/٥

(٤) الرمي التي وضعت وهي تربي ولدها. والماخض الحامل التي قد حان ولادها.

(٥) المجموع ٤٢٦/٥ - ٤٢٨، والمغني ٦٠١/٢

(١) المجموع ٥٢٦/٥ - ٥٢٨

(٢) فتح القدير ٥٠/٦، والبدائع ٢٣٨/٥، وحاشية الدسوقي ٥٧/٣، وحاشية الجمل ٧٠/٣، والقلوبي ١٥٧/٢،

والمغني لابن قدامة ٢٧٦/٤

(٣) حديث: «نهى عن بيع المضامين...» أخرجه الطبراني في المعجم الكبير (٢٣٠/١١) - ط الوطن العربي. والبزار (٨٧/٢) - ط مؤسسة الرسالة. من حديث ابن عباس. وأخرجه مالك في الموطأ (٦٥٤/٢) - ط عيسى الحلبي) مرسلًا عن سعيد بن المسيب. وقال ابن حجر أخرجه عبد الرزاق عن ابن عمر بإسناد قوي. أهد. تلخيص الحبير (١٢/٣) - ط شركة الطباعة الفنية).

حباء

حبس

التعريف :

١ - الحبس في اللغة: المنع والإمساك، مصدر حبس. ويطلق على الموضع، وجمعه حُبوس (بضم الحاء). ويقال للرجل: محبوس وحبيس، وللجماعة: محبوسون وحُبُس (بضمّتين)، وللمرأة: حبيسة: وللجمع: حبائس، ولمن يقع منه الحبس: حابس. ^(١)

أما في الاصطلاح فالحبس هو: تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه ^(٢) والخروج إلى أشغاله ومهامه الدينية والاجتماعية. ^(٣) وليس من لوازمه الجعل في بنيان خاص معد لذلك، بل الربط بالشجرة حبس، والجعل في البيت أو المسجد حبس. ^(٤) وقد أفرد الحكماء

انظر: محبة.



(١) الصحاح، والقاموس المحيط، والمصباح المنير مادة: (حبس).

(٢) مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٥/٣٩٨، والطرق الحكمية لابن القيم ص ١٠٢

(٣) بدائع الصنائع للكاساني ٧/١٧٤

(٤) الموضوعين السابقين من الفتاوى والطرق.

الجاهل. ^(١) والمراد من الحجر تعويق التصرف لا تعويق الشخص الذي يقصد حبسه.

ب - الحصر :

٥ - الحصر (بفتح فسكون) : المنع والحبس. ^(٢) ومنه قوله تعالى : ﴿وجعلنا جهنم للكافرين حصيراً﴾ ^(٣) أي سجننا وحبسنا. ^(٤) واستعمل الفقهاء الإحصار في المنع عن المضي في أفعال الحج ، سواء أكان من العدو ، أم بالحبس ، أم بالمرض. ^(٥)

ويجتمع الحصر والحبس في أنه يراد بهما المنع .. ويفترق الحصر عن الحبس في أن المحصر قد يكون غير متمكن منه بخلاف المحبوس. ^(٦) فالصلة بينهما العموم والخصوص.

ج - الوقف :

٦ - الوقف : الحبس ، وجمعه أوقاف ووقوف وجمع الحبس هنا أحباس وحُبُس

المسلمون أبنية خاصة للحبس وعدوا ذلك من المصالح المرسله. ^(١)

٢ - وبمعنى الحبس السجن بفتح السين مصدر سجن . أما بكسر السين فهو مكان الحبس ، والجمع سجون . وفي التنزيل العزيز : ﴿قال رب السجن أحب إلي مما يدعونني إليه﴾ ^(٢) قرئ بفتح السين على المصدر ، وبكسرها على المكان ، والأشهر الكسر. ^(٣)

٣ - وبمعنى الحبس أيضا الاعتقال . يقال اعتقلت الرجل حبسته ، واعتقل لسانه إذا حبس ومنع من الكلام. ^(٤)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الحجر :

٤ - الحجر (بفتح فسكون) : المنع. ^(٥) إلا أن الفقهاء يريدون به : المنع من التصرفات المالية كالحجر على السفیه ^(٦) أو القولية كالحجر على المفتي الماكن . أو العملية كالحجر على الطبيب

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون ١٥٠/٢ ، ونيل الأوطار ٣١٦/٨

(٢) سورة يوسف/ ٣٣

(٣) لسان العرب ، والقاموس المحيط مادة : (سجن) ، وتفسير

الطبري ١٢/ ١٢٥ ، وزاد المسير لابن الجوزي ٤/ ٢٢٠

(٤) المصباح المنير مادة (عقل).

(٥) القاموس المحيط مادة (حجر).

(٦) أسنى المطالب للأنصاري ٢/ ٤٠٥

(١) حاشية ابن عابدين ١٤٧/٦

(٢) المصباح المنير مادة (حصر).

(٣) سورة الإسراء / ٨

(٤) تفسير الطبري ١٥/ ٤٤ ، وتفسير الماوردي ٢/ ٤٢٦

(٥) التعريفات للجرجاني ص ١٢ ، وفتح القدير لابن الهمام

٢٩٦/٢

(٦) الفروق في اللغة للعسكري ص ١٠٧.

(بضمتين). (١) وبعضهم يسكن الباء على لغة. (٢) وهو عند جمهور الفقهاء: حبس العين على حكم ملك الله تعالى، والتصدق بالمنفعة على جهة من جهات البراءة أو انتهاء. فالفرق بين الحبس والوقف أن الحبس يكون في الأشخاص والوقف يكون في الأعيان. (٣)

د - النفي :

٧ - النفي في اللغة: التغريب والطرده والإبعاد. (٤)

يرى المالكية والشافعية والحنابلة أن المراد بالنفي في قوله تعالى: ﴿أَوْ يَنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ﴾. (٥) التشريد من الأمصار والبلاد، فلا يترك قطاع الطرق لياؤوا إلى بلد، لأن النفي من الأرض هو الطرد بحسب المشهور في لغة العرب. (٦)

وقال الحنفية وجماعة من الشافعية والحنابلة وابن العربي من المالكية: إن المراد به الحبس، لأن النفي من جميع الأرض محال، وإلى بلد آخر

فيه إيذاء أهلها، وهوليس نفيا من الأرض بل من بعضها، والله تعالى يقول: ﴿مَنْ الْأَرْضِ﴾ (١) فلم يبق إلا الحبس، لأن المحبوس في حقيقته بمنزلة المخرج من الدنيا. وقد أنشد في هذا المعنى:

خرجنا من الدنيا ونحن من أهلها
فلسنا من الأموات فيها ولا الأحياء
إذا جاءنا السجن يوما لحاجة

عجبنا وقلنا: جاء هذا من الدنيا
وبهذا عمل عمر رضي الله عنه حين حبس رجلا وقال: أحبسه حتى أعلم منه التوبة ولا أنفيه إلى بلد يؤذيهم. (٢)

مشروعية الحبس :

٨ - اتفق الفقهاء على مشروعية الحبس للنصوص والوقائع الواردة في ذلك، وإن كان قد نقل عن بعضهم أن النبي ﷺ لم يسجن أحدا. (٣) واستدل المثبتون بقوله تعالى:

(١) سورة المائدة / ٣٣

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٤١٢/٢، والمبسوط للرخسي ٨٨/٢٠، ومنهاج الطالبين للنووي بهامش حاشية القليوبي ٢٠٠/٤، والإنصاف للمرداوي ٢٩٨/١٠، والبحر الزخار للمرتضي ١٩٩/٥، وأحكام القرآن لابن العربي ٥٩٨/٢، وروح المعاني للألوسي ١٢٠/٦، وتفسير القرطبي ١٥٣/٦

(٣) أقضية رسول الله ﷺ لابن فرج ص ١١، وتبصرة الحكام لابن فرحون ٢١٦/٢

(١) الصحاح مادة (وقف)، و(حبس).

(٢) كفاية الطالب لأبي الحسن ٢١٧/٢، والقوانين الفقهية لابن جزي ص ٢٤٣

(٣) جواهر الإكليل للأبي ٢٠٥/٢

(٤) الصحاح والمصباح مادة: (نفي) و(غرب).

(٥) سورة المائدة / ٣٣

(٦) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣٤٩/٤، والأحكام السلطانية للهاوردي ص ٦٢، والمغني لابن قدامة ٢٩٤/٨، وتفسير الطبري ٢١٩/٦

منسوخة، وإلى مشروعية الأسر ذهب الفقهاء. ^(١) بل إن الأسير يسمى مسجوناً.

وفي آية أخرى: ﴿حتى إذا أنختموهم فشدوا الوثاق﴾ ^(٢) وهي محكمة غير منسوخة عند المحققين، وفيها الأمر بتقييد الأسير، ^(٣) وهو في الحقيقة محبوس ومسجون.

٩ - وما يدل على مشروعية الحبس في السنة حديث: «لِيَ الْوَاجِدُ يَحِلُّ عَرْضُهُ وَعَقُوبَتُهُ» ^(٤) ويقصد بحل العرض: إغلاظ القول والشكاية، وبالعقوبة: الحبس. وهذا قول جماعة من فقهاء السلف منهم: سفيان ووكيع وابن المبارك وزيد بن علي. ^(٥)

وروي عن النبي ﷺ أنه قال: «إذا أمسك الرجل، الرجل، وقتله الآخر، فيقتل الذي قتل

(١) الأحكام لابن العربي ٢/ ٨٩٠، وتفسير الطبري ١٠/ ٧٨، والكشاف ٢/ ٢٨، وبدائع الصنائع ٧/ ١١٩، والمغني لابن قدامة ٨/ ٣٧٢

(٢) سورة محمد ٤/

(٣) الأحكام لابن العربي ٤/ ١٦٨٩، وتفسير ابن كثير ٤/ ١٧٣

(٤) حديث: «لِيَ الْوَاجِدُ يَحِلُّ عَرْضُهُ وَعَقُوبَتُهُ» أخرجه ابن ماجه (٢/ ٨١١ - ط الحلبي) من حديث عمرو بن الشريد، وحسنه ابن حجر في الفتح (٥/ ٦٢ - ط السلفية). واللي: الماطلة.

(٥) فتح الباري ٥/ ٦٢، وبداية المجتهد ٢/ ٢٨٥، وتفسير القرطبي ٢/ ٣٦٠، ونيل الأوطار ٨/ ٣١٦، وسبيل السلام ٤/ ٥٥، وجامع الأصول ٤/ ٤٥٥

﴿واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلاً﴾ ^(١).

وللعلماء أقوال في نسخ هذه الآية منها: أن الحبس نسخ في الزنى فقط بالجلد والرجم وبقي مشروعا في غير ذلك. ^(٢)

واستدلوا أيضا بقوله تعالى: ﴿أو ينفوا من الأرض﴾ ^(٣).

ويقوله أيضا: ﴿تحبسونها من بعد الصلاة فيقسمان بالله﴾ ^(٤) ففي هذه الآية إرشاد إلى حبس من توجب عليه الحق حتى يؤديه. ^(٥) والآية غير منسوخة لعمل أبي موسى الأشعري بها في الكوفة زمن إمارته ^(٦) وفي الحبس جاء قوله تعالى: ﴿وخذوهم واحصروهم﴾ ^(٧). وتقدم قريبا أن الحصر هو الحبس، والآية ليست

(١) سورة النساء ١٥، وانظر التراتيب الإدارية للكتاني

١/ ٢٩٦، والاختيارات للبعلي ص ٢٩٥

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٣٥٧، والمبسوط للسرخسي ٢٠/ ٨٨، وأحكام القرآن للجصاص ٢/ ١٠٦، والكشاف

للزنجشيري ١/ ٣٨٦، والاختيارات للبعلي ص ٢٩٥.

(٣) الدر المختار للحصكفي ٥/ ٣٧٦، وفتح القدير ٥/ ٤٧١

(٤) سورة المائدة ١٠٦

(٥) أحكام القرآن لابن العربي ٢/ ٧١٦، والطرق الحكمية

ص ١٩٠

(٦) تفسير الخازن ٢/ ٧١، والطرق الحكمية ص ١٨٦

(٧) سورة التوبة ٥

١٠ - وأجمع الصحابة ومن بعدهم على مشروعية الحبس، وقد حبس الخلفاء الراشدون وابن الزبير والخلفاء والقضاة من بعدهم في جميع الأعصار والأمصار من غير إنكار، فكان ذلك إجماعاً. (١)

١١ - وتدعو الحاجة - عقلاً - إلى إقرار الحبس، للكشف عن المتهم. ولكف أهل الجرائم المنتهكين للمحارم، الذين يسعون في الأرض فساداً ويعتادون ذلك، أو يعرف منهم، ولم يرتكبوا ما يوجب الحد والقصاص. (٢)

أنواع الحبس :

١٢ - ينقسم الحبس بحسب كلام الفقهاء إلى ما كان بقصد العقوبة، وإلى ما كان بقصد الاستيثاق. (٣)

= العلمي بالهند) من حديث عراك بن مالك. مرسل. وإسناده ضعيف لإرساله.

- (١) المبسوط ٨٨/٢٠ - ٩١، وزاد المعاد ٧٤/٢، وفتح الباري ٧٦/٥، ٤١٤/٧، ونيل الأوطار ٢١٢/٨، ٣١٦/٨، والتراتب الإدارية ٢٩٤/١، والأقضية لابن فرج ص ١١، وفتح القدير ٤٧١/٥، وحاشية ابن عابدين ٣٧٦/٥، وتبصرة الحكام ٣١٧/٢، والبحر الزخار ١٣٨/٥، (٢) الطرق الحكيمة ص ١٠١ - ١٠٤، ونيل الأوطار ٣١٦/٨، وتفسير القرطبي ٣٥٢/٦، (٣) تبصرة الحكام ٤٠٧/١، والفروق للكرائسي ٢٨٦/١، وبدائع الصنائع ٦٥/٧

ويحبس الذي أمسك. (١) وينحوه قضى علي رضي الله عنه حين أمر بقتل القاتل وحبس المسك في السجن حتى يموت. (٢) ويعرف هذا بالقتل صبراً أي الحبس حتى الموت، وبه عمل النبي ﷺ حين أمر بقتل القاتل وصبر الصابر. (٣)

وروي أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة، (٤) وفيه مشروعية الحبس ولو بتهمة. وروي أن النبي ﷺ حبس أحد رجلين من غفاراتهما بسرقة بعيرين، وقال للآخر: اذهب فالتمس، فذهب وعاد بهما. (٥)

(١) حديث: «إذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر...» أخرجه الدارقطني (٣/١٤٠ - ط دار المحاسن) والبيهقي (٨/٥٠ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبدالله بن عمر.

وقال البيهقي: «هذا غير محفوظ، وقد قيل عن إسماعيل بن أمية عن سعيد بن المسيب عن رسول الله ﷺ، وهي الرواية المذكورة تلوها في هذا البحث. (٢) المصنف لعبد الرزاق ٩/٤٨٠، الطرق الحكيمة ص ٥١، والمحلى لابن حزم ١٠/٥١٢

(٣) حديث: «أمر بقتل القاتل وصبر الصابر» أخرجه الدارقطني (٣/١٤٠ - ط دار المحاسن) والبيهقي (٨/٥٠ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث إسماعيل بن أمية مرسل.

(٤) حديث: «حبس رجلاً في تهمة» أخرجه أبوداود (٤/٤٧ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والترمذي (٤/٢٨ - ط الحلبي) من حديث معاوية بن حيدة القشيري، وحسنه الترمذي. (٥) حديث: «أذهب فالتمس، فذهب وعاد بهما» أخرجه عبد الرزاق في المصنف (١٠/٢١٦ - ٢١٧ - ط المجلس =

١٥ - ومن أمثلة الجمع بين الحبس والقصاص : حبس من جرح غيره جراحة لا يستطيع في مثلها قصاص، والحكم عليه بالأرش (التعويض) بدلا منه. (١)

١٦ - ومن أمثلة الجمع بين الحبس والكفارة : حبس القاضي من ظاهر زوجته حتى يكفر عن ظهاره دفعا للضرر عن الزوجة. وحبس الممتنع من أداء الكفارات عامة حتى يؤديها في أحد قولي الشافعية. (٢)

١٧ - وقرر الفقهاء مشروعية الجمع بين الحبس تعزيرا وبين غيره من أنواع التعزير، ومن ذلك : تقييد السفهاء والمفسدين في سجونهم. وحبس من طلق في الحيض وضربه في سجنه حتى يراجع زوجته عند المالكية. وضرب المحبوس الممتنع من أداء الحقوق الواجبة. وحلق رأس شاهد الزور وحبسه. وحبس القاتل عمدا - إذا عفي عنه - مع جلده مائة. وقد فوض الشرع الحاكم في جمع الحبس مع عقوبات أخرى لأن أحوال الناس في الانزجار مختلفة. (٣)

= المنهاج ١٨١/٤ - ٢٠٥، وحاشية الرملي على أسنى المطالب ٣٠٦/٤، والاختيار ٩٢/٤، وغاية المتهى للكرمي ٣١٦/٣، وتبصرة الحكام ٢٦٠/٢، ونيل الأوطار ٩٥/٧

(١) الخراج ص ١٦٣، وأحكام القرآن لابن العربي ٢/٦٢٥
(٢) حاشية ابن عابدين ٣/٤٦٩، والأشباه للسيوطي ص ٤٩١
(٣) حاشية ابن عابدين ٤/٦٢، ٥/٣٧٨، وحاشية الدسوقي ٤/٣٥٥، ٣٦٢، والمغني لابن قدامة ٨/٣٢٥، =

الحبس بقصد العقوبة والتعزير وموجباته :

١٣ - الحبس بقصد العقوبة يكون في الأفعال والجرائم التي لم تشرع فيها الحدود، سواء أكان فيها حق الله تعالى أم كان فيها حق الأدمي، والأصل في هذا أن الحبس فرع من التعزير.

وذكر القرافي المالكي وابن عبد السلام الشافعي بضع قواعد يشرع فيها الحبس، منها خمس يشرع فيها الحبس تعزيرا وهي : حبس الممتنع من دفع الحق إلجاء إليه، وحبس الجاني ردعا عن المعاصي، وحبس الممتنع من التصرف الواجب الذي لا تدخله النيابة كحبس من أسلم على أختين حتى يختار إحداها، وحبس من أقر بمجهول وامتنع من تعيينه، وحبس الممتنع من حق الله تعالى الذي لا تدخله النيابة كالصلاة والصوم. (١)

جمع الحبس تعزيرا مع عقوبات أخرى :

١٤ - ذهب الفقهاء إلى جواز جمع الحبس تعزيرا مع غيره من عقوبات. وذكروا أمثلة لجمعه مع الحد من مثل : جلد الزاني البكر مائة حدا وحبسه سنة تعزيرا للمصلحة. وعند المالكية : حبسه سنة منفيا. (٢)

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٦، والسياسة الشرعية لابن تيمية ص ١١١ - ١١٣، وجواهر الإكليل للأبي ٢/٢٩٦، والفروق ٤/٧٩، وحاشية الرملي على أسنى المطالب ٣٠٦/٤

(٢) الدر المختار وحاشيته ٤/١٤، وشرح المحلي على =

مدة الحبس تعزيرا :

١٨ - لمدة الحبس بقصد التعزير حد أدنى وحد أعلى بحسب حال الجاني وجريته :

أ - أقل المدة :

١٩ - في كلام بعض الشافعية أن أقل مدة الحبس يحصل حتى بالحبس عن حضور صلاة الجمعة . وقال آخرون : أقل مدة الحبس تعزيرا يوم واحد .^(١) ويقصد به تعويق المحبوس عن التصرف بنفسه ليضجر وينزجر ، لأن بعض الناس يتأثر بحبس يوم فيغتم .^(٢)

ب - أكثر المدة :

٢٠ - جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية والحنابلة) لم يقدروا حدا أعلى للحبس بقصد التعزير ، وفوضوا ذلك إلى القاضي ، فيحكم بما يراه مناسبا لحال الجاني ، لأن التعزير - والحبس فرع منه - مبني على ذلك ، فيجوز للقاضي استدامة حبس من تكررت جرائمه وأصحاب الجرائم الخطيرة .

= وفيض الإله للبقاعي ٣٢٥/٢ ، وفتح القدير ٢١٢/٤ ، والإنصاف ٢٤٨/١٠ و ١٠٧/١٢ وأسنى المطالب ١٦٢/٤ ، وتبصرة الحكام ٣٠١-٣٠٤ ، وبداية المجتهد ٤٠٤/٢

(١) إعانة الطالبين للبكري ١٦٩/٤ ، وتبصرة الحكام

٣٢٩/٢ ، ومعالم القرية لابن الأخوة ص ١٩١

(٢) حاشية ابن عابدين ٣٨٤/٥ ، والمعيار للونشريسي

٤٠٦/٢ - ٤٠٧

وللشافعية ثلاثة أقوال : أحدها للزيري ،

وقدر أكثر الحبس بستة أشهر . والقول الثاني : وهو مشهور المذهب : سنة ، تشبيها للحبس بالنفي المذكور في الحد . والقول الثالث لإمام الحرمين : وافق فيه الجمهور في عدم تحديد أكثر المدة . وقد أجاز بعض الشافعية العمل بمذهب الجمهور على أن يكون الحامل على ذلك المصلحة لا التشهي والانتقام .^(١)

التمييز بين الحبس القصير والحبس الطويل :

٢١ - ميّز الفقهاء بين الحبس القصير والحبس الطويل ، فسموا ما كان أقل من سنة قصيرا ، وما كان سنة فأكثر طويلا . وقضوا على أصحاب الجرائم غير الخطيرة بالحبس القصير كحبس شاتم جيرانه ثلاثة أيام . وحبس تارك الصيام مدة شهر رمضان .^(٢) وقضوا على أصحاب الجرائم الخطيرة ومعتادي الإجرام بالحبس الطويل .^(٣) من مثل : حبس الزاني البكر سنة

(١) الدر المختار ٨١/٤ و ٣٨٩/٥ ، وحاشية ابن عابدين

٦٧/٤ و ٧٦ ، وتبصرة الحكام ١٤٨/٢ و ٣٣٠ ، والإنصاف

٢١٧/١١ ، وحاشية الجمل على شرح المنهج ١٦٤/٥ -

١٦٥ ، والأحكام السلطانية للماوردي ص ١٦٥ ، وأسنى

المطالب ١٦٢/٤ ، وغيث الأمم لإمام الحرمين ص ٢٢٦ ،

ومعبد النعم للسبكي ص ٢٣

(٢) تبصرة الحكام ٢٦٦/١ ، والأحكام السلطانية للماوردي

ص ٢٢٢

(٣) حاشية ابن عابدين ٦٧/٤ ، وتبصرة الحكام ١٤٦/٢ ،

ومعبد النعم ص ٢٣ ، والأحكام السلطانية لأبي يعلى

ص ٢٥٩

رضي الله عنه حبس ضابىء بن الحارث حتى مات في سجنه. ^(١) وأن عليا قضى بحبس من أمسك رجلا ليقتله آخر أن يحبس حتى الموت. ^(٢)

وكذا يحبس مدى الحياة من يعمل عمل قوم لوط. ^(٣) والداعي إلى البدعة. ^(٤) ومزيف النقود. ^(٥) ومن تكررت جرائمه. ^(٦) والعائد إلى السرقة في الثالثة بعد حده في المرة الأولى والثانية. ^(٧) ومن يكثر إيذاء الناس. ^(٨) والمتمرد العاتي. ^(٩) ومدمن الخمر. ^(١٠)

أسباب سقوط الحبس تعزيرا وقطع مدته :
٢٤ - سقوط الحبس يقصد به توقيف تنفيذه بعد النطق به، سواء أبدىء بتنفيذ بعضه أم لم يبدأ. وأسباب سقوط الحبس هي :

بعد حده. وكذا من جرح غيره جراحة لا يستطيع في مثلها قصاص يحكم عليه بالحبس ويطال حبسه. وقد سجن عثمان رضي الله عنه ضابىء بن الحارث التميمي حتى مات في محبسه وكان من شرار اللصوص. ^(١)

إبهام مدة الحبس :

٢٢ - الأصل أن تحدد مدة الحبس عند الحكم. وإلى جانب ذلك أجاز الفقهاء إبهام المدة وعدم تعريف المحبوس بها، وتعليق انتهائها على توبته وصلاحه، وذلك من مثل : حبس المسلم الذي يبيع الخمر حتى يتوب. وحبس المسلم الذي يتجسس للعدو. وحبس المخنث والمرابي. وحبس البغاة حتى تعرف توبتهم. ومن لم ينزجر بحد الخمر فللوالى حبسه حتى يتوب. ^(٢)

الحبس المؤبد :

٢٣ - ذكر الفقهاء وقائع ونصوصا تدل على مشروعية الحبس المؤبد، من ذلك : أن عثمان

(١) الدر المختار وحاشيته ١٤/٤، وحاشية القليوبي ١٨١/٤، والخراج لأبي يوسف ص ١٦٣، وتبصرة الحكام ٣١٧/٢

(٢) حاشية ابن عابدين ٦٧/٤، والخراج ص ٢٣٢، ٢٥٠، وبدائع الصنائع ١٤٠/٧، والشرح الكبير للدردير ٢٩٩/٤، والقوانين لابن جزي ص ٢٣٨، والإنصاف ١٥٨/١٠

(١) تبصرة الحكام ٣١٧/٢

(٢) الطرق الحكمية ص ٥١، والمحلّى لابن حزم ٥١٢/١٠

(٣) الاختيار ٩١/٤، وحاشية ابن عابدين ٢٧/٤، والسياسة الشرعية ص ١٠٤

(٤) الإنصاف ٢٤٩/١٠، والطرق الحكمية ص ١٠٥

(٥) المعيار ٤١٤/٢، والفتاوى الأسعدية ١٥٧/١ - ١٥٨

(٦) تبصرة الحكام ١٦٤/٢، وحاشية الجمل ١٦٥/٥

وحاشية ابن عابدين ٦٧/٤، والإنصاف ١٥٨/١٠

(٧) الاختيار ١١٠/٤، والإنصاف ٢٨٦/١٠، وذهب المالكية

إلى حبسه بعد الرابعة كما في حاشية الدسوقي ٣٣٣/٤

(٨) حاشية القليوبي ٢٠٥/٤

(٩) جواهر الإكليل ٢٧٦/٢

(١٠) حاشية الدسوقي ٣٥٣/٤

أ - الموت :
وضربوا مثالا لذلك بالمدين المحبوس لحق
الدائن. (١)

د - الشفاعة :

٢٨ - تجوز الشفاعة للمحكوم عليه بالحبس
تعزيرا قبل البدء بتنفيذ الحكم وبعده، وذلك إذا
لم يكن صاحب أذى، لما فيها من دفع
الضرر. (٢) ويجوز للحاكم ردّ الشفاعة إن لم تكن
فيها مصلحة، وقد ردّ عمر رضي الله عنه
الشفاعة في معن بن زائدة حين حبسه لتزويره
خاتمه. (٣)

وقال الزركشي : إطلاق استحباب الشفاعة
في التعزير فيه نظر، لأن المستحق إذا أسقط حقه
من التعزير كان للإمام، لأنه شرع للإصلاح
وقد يرى ذلك في إقامته وفي مثل هذه الحالة
لا ينبغي استحبابها.

٢٩ - وكان من اليسير في الزمن السابق قبول
الشفاعة في المحبوس، لأن القاضي كان يشرف
إشرافا مباشرا على تنفيذ الأحكام، وكان
للقضاة سجون تنسب إليهم فيقال : سجن
القاضي كما يقال : سجن الوالي. (٤)

(١) فتح القدير ٥/٤٧١، وحاشية ابن عابدين ٥/٣٨٨،
والبحر الزخار ٥/١٣٩

(٢) المنشور للزركشي ٢/٢٤٨ - ٢٤٩، وحاشية القليوبي
٤/٢٠٦، والأحكام السلطانية للباوردي ص ٢٣٧

(٣) المغني لابن قدامة ٨/٣٢٥

(٤) معين الحكام ص ١٩٩، والمتنظم لابن الجوزي ٧/٢٥٦

٢٥ - ينتهي الحبس بموت الجاني لانتهاه موضع
التكليف، ولأن المقصود تعويق الشخص وقد
فات، ولا يتصور استيفاء الحبس بعد انعدام
المحل.

ب - الجنون :

٢٦ - جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية
والشافعية) على أن الجنون الطارئ بعد
الجريمة يوقف تنفيذ الحبس، لأن المجنون ليس
مكلفا ولا أهلا للعقوبة والتأديب، وهو لا يعقل
المقصود من الحبس لفقده الإدراك. (١)

ومذهب الحنابلة - وهو قول أبي بكر
الإسكافي من الحنفية - أن الجنون لا يوقف تنفيذ
التعزير - والحبس فرع منه - وعللوا ذلك بأن
الغاية منه التأديب والزجر، فإذا تعطل جانب
التأديب بالجنون فلا ينبغي تعطيل جانب الزجر
منعا للغير. (٢)

ج - العفو :

٢٧ - إذا كان الحبس لحق آدمي سقط بعفوه.

(١) الشرح الكبير وحاشيته ٣/٢٨٣، وبدائع الصنائع ٧/٦٣
- ٦٤، وحاشية ابن عابدين ٥/٣٧٨ و ٤٢٦، وحاشية
القليوبي ٣/٢٦٠، وأسنى المطالب مع حاشية الرملي
٢/١٨٩ و ٤/٣٠٦، والبحر الزخار ٥/٨٢

(٢) الإنصاف ١٠/٢٤١، وغاية المنتهى للكرمي ٣/٣١٦،
ومعين الحكام ص ١٩٧

هـ - التوبة :

٣٠ - ليس لتوبة المحبوس ونحوه زمن محدد تعرف به ، بل يعود تقدير إمكانية حصولها إلى ما يظهر من قرائن نتيجة المراقبة والتتبع . وقد ذكر الفقهاء : أن للحاكم أن يأخذ أهل الجرائم بالتوبة إجبارا ويظهر من الوعيد عليهم ما يقودهم إليها طوعا . ومن الأسباب المعينة على التوبة تمكين أهل المحبوس وجيرانه من زيارته . فذلك يفضي إلى تحصيل المقصود كرد الحقوق إلى أصحابها ، وذلك توبة .^(١)

٣١ - على أن هناك جرائم جسيمة وخطيرة تستلزم سرعة ظهور التوبة لما في الإصرار على الذنب من آثار خطيرة ، ومن ذلك : الردة التي حددت مدة التوبة منها بثلاثة أيام عند جمهور الفقهاء . ويقال مثل ذلك في السحر ، وترك الصلاة كسلا عند غير الحنفية .

أما إذا حبس الزاني البكر بعد حده وظهرت توبته قبل السنة فلا يخرج حتى تنقضي ، لأنها بمعنى الحد عند المالكية .^(٢)

(١) المبسوط ٩٠ / ٢٠ ، وحاشية الدسوقي ٢٨١ / ٣ ، وأسنى المطالب ١٨٨ / ٢ ، والأحكام السلطانية للماوري ص ٢٢٠ ، وتبصرة الأحكام ١٤٦ / ٢ ، والبحر الزخار ٢٣ / ٥
(٢) الاختيار ١٤٥ / ٤ ، وشرح الخرشبي ٦٥ / ٨ ، وأسنى المطالب ١٢٣ / ٤ ، والإنصاف ٣٢٨ / ١٠ ، والمغني لابن قدامة ٤٤٢ / ٢ ، والمجموع ١٦ / ٣ ، والبداية لابن رشد =

طهارة المحبوس من ذنبه بالحبس تعزيرا :

٣٢ - يبدو من كلام كثير من الفقهاء : أن التعزير - والحبس فرع منه - ليس فيه معنى تكفير الذنب ، لأنه شرع للزجر المحض ، وهذا بخلاف الحدود فهي كفارات لموجباتها وأهلها .^(١)

وذكر الشوكاني : أن العقوبة عامة كفارة لموجبها في الآخرة لقول النبي ﷺ « لا يسرقوا ولا يزنا ولا يقتلوا أولادهم : » ومن أصاب من ذلك شيئا فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له .^(٢) ثم قال الشوكاني : وقوله : عوقب به أعم من أن تكون العقوبة حدا أو تعزيرا لدخول قتل الأولاد .^(٣)

الحبس للاستيثاق :

٣٣ - الاستيثاق لغة : إحكام الأمر وأخذه

= ٩٠ / ١ ، والفروق للقرافي ٧٩ / ٤ ، وتبصرة الأحكام ٢٦٠ / ٢

(١) بدائع الصنائع ٦٤ / ٧ ، وحاشية ابن عابدين ٤ / ٤ ، والهداية ٨٠ / ٢ ، وتبصرة الأحكام ٣٠١ / ٢ ، والمغني لابن قدامة ٣٢٦ / ٨ ، وحاشية الباجوري ٢٢٩ / ٢ ، والفروع ٦١ / ٦ ، وفتح الباري ٦٦ / ١ ، وعمدة القاري ١٥٩ / ١ ، ونيل الأوطار ٢٠٣ / ٧ - ٢٠٨

(٢) حديث : « من أصاب من ذلك شيئا فعوقب به . . . » أخرجه البخاري (الفتح ٨٤ / ١٢ - ط السلفية) ومسلم (٣ / ١٣٣٣ - ط الحلبي) من حديث عبادة بن الصامت .

(٣) نيل الأوطار ٢٠٣ / ٧ - ٢٠٨

بعد الصلاة ﴿١﴾ وبأن النبي ﷺ حبس أحد الغفاريين بتهمة سرقة بعيرين ثم أطلقه. ﴿٢﴾ وروي عن علي رضي الله عنه أنه حبس متهمين حتى أقروا. ﴿٣﴾

٣٦ - وذهب جمهور الفقهاء إلى مشروعية حبس التهمة. واعتبروه من السياسة العادلة إذا تأيدت التهمة بقرينة قوية، أو ظهرت أمارات الريبة على المتهم أو عرف بالفجور. ﴿٤﴾ من مثل ما وقع لابن أبي الحقيق حين أخفى كنزا يوم خير، وادعى ذهابه بالنفقة، فحبسه النبي ﷺ ورد عليه بقوله: «العهد قريب والمال أكثر» ﴿٥﴾ فكان ذلك قرينة على كذبه، ثم أمر الزبير أن

بالشيء الموثوق به. ﴿١﴾ ويذكره العلماء أثناء الكلام على الحبس. ﴿٢﴾ ويريدون به: تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه بقصد الاستيثاق، وضمان عدم الهرب لا بقصد التعزيز والعقوبة.

وبعد تتبع ما ذكره الفقهاء، يمكن تقسيم هذا النوع من الحبس إلى ثلاثة أقسام: الحبس للتهمة، والحبس للاحتراز، والحبس لتنفيذ عقوبة أخرى.

الحبس بسبب التهمة :

٣٤ - التهمة في مجمل كلام الفقهاء: إخبار بحق الله أو لأدمي على مطلوب تعذرت إقامة الحجة الشرعية عليه في غالب الأحوال. والحبس استيثاقا بتهمة هو: تعويق ذي الريبة عن التصرف بنفسه حتى يبين أمره فيما ادعي عليه من حق الله أو الأدمي المعاقب عليه. ويقال له أيضا حبس الاستظهار ليكتشف به ما وراءه. ﴿٣﴾

مشروعية الحبس بتهمة وحالاته :

٣٥ - استدلل لمشروعية حبس التهمة بقوله تعالى فيمن اتهم بعدم القيام بالحق ﴿١﴾ تحبسونهما من

(١) سورة المائدة / ١٠٦، وانظر أحكام القرآن لابن العربي

٧١٦/٢، والطرق الحكمية ص ١٩٠

(٢) حديث: «أن النبي ﷺ حبس أحد الغفاريين...» سبق تخريجه ف٩

(٣) تبصرة الحكام ١٤٠/٢

(٤) حاشية ابن عابدين ٧٦/٤ و٨٨، والعناية للبابرتي

٤٠١/٥، وحاشية الدسوقي ٢٧٩/٣ و٣٠٦، والأحكام

السلطانية للماوردي ص ٢١٩، والأحكام السلطانية لأبي

يعلى ص ٢٥٨، والمغني لابن قدامة ٣٢٨/٩، وعون

المعبود ٢٣٥/٤، وتحفة الأحوذى ٣١٤/٢، والمعيار

٤٣٤/٢، وأعلام الموقعين ٣٧٣/٤ - ٣٧٤، وزاد المعاد

٢١٣/٣

(٥) حديث: «العهد قريب والمال أكثر» عزاه ابن الأثير في

جامع الأصول (٢/٦٤٢ - ط دار الملاح) ضمن حديث

طويل إلى البخاري في صحيحه وأبي داود، والحديث

بطوله موجود في البخاري (الفتح ٣٢٨/٥ - ط السلفية)

وأبي داود (٣/٤٠٨ - تحقيق عزت عبيد دعاس) دون

الشرط المذكور.

(١) القاموس والصحاح مادة: (وثق).

(٢) الفروق للكرائسي ٢٨٦/١، وبدائع الصنائع ٦٥/٧،

وتبصرة الحكام ٤٠٧/١، وتفسير القرطبي ٣٥٢/٦ ط ٢

(٣) الطرق الحكمية ص ٩٣ - ٩٤، ومعالم السنن للخطابي

١٧٩/٤، وتفسير القرطبي ٣٥٣/٦

فإن تعارضت الأقوال في المتهم أخذ بخبر من شهد له بالخير آخرًا، سئل ابن خزيمة وابن الحارث من المالكية عن رجل شهد عليه جماعة بالفساد والريبة، وشهد عليه آخرون بالصلاح والخير ومجانبة أهل الريب ومتابعة شغله ومعاشه فأجابا: تقدم شهادة الآخرين إذا لم يعلموا رجوعه عن أحواله الحسنة إلى حين شهادتهم لقوله تعالى: ﴿إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ﴾. (١)

٣٨ - وذكر بعض فقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة: أن ما كان الحبس فيه أقصى عقوبة كالأموال فلا يحبس المتهم حتى تثبت بحجة كاملة.

وعند سحنون وغيره: ما كان أقصى عقوبة فيه غير الحبس كالحدود والقصاص حيث الأقصى فيها القطع أو القتل أو الجلد فيجوز حبس المتهم فيها بشهادة حتى تكتمل الحجة، ولئلا يتهم القاضي بالتهاون، وذلك حرام يفضي إلى فساد العالم. ومثال ذلك: حبس المتهم بالسكر حتى يعدل الشهود.

وذهب القاضي شريح وأبويوسف وإمام الحرمين إلى منع الحبس بتهمة إلا بينة تامة، وروي أن شريحًا استحلّف متهمًا - بأخذ مال رجل غني مات في سفر - وخلى سبيله. (٢)

(١) سورة هود / ١١٤، وانظر المعيار ٤٢٦/٢
(٢) الدر المختار وحاشيته ٤٠ / ٤ و ٢٩٩ / ٥، وبدائع الصنائع ٦٥ / ٧، والعناية للبابرتي ٤٠١ / ٥، والمغني لابن قدامة =

يمسه بعذاب حتى ظهر الكثر. (١)
وفي نحو هذا يقول عمر بن عبد العزيز: المتاع يوجد مع الرجل المتهم فيقول ابتعته، فاشدده في السجن وثاقًا ولا تحله حتى يأتيه أمر الله. (٢) وذلك إذا جرت العادة أن لا يتحصل ذلك المتاع لمثل هذا المتهم. وإذا قامت القرائن وشواهد الحال على أن المتهم بسرقة - مثلاً - كان ذا عيارة - كثير التطواف والمجيء والذهاب - أو في بدنه آثار ضرب، أو كان معه حين أخذ منقب، قويت التهمة وسجن. (٣)

٣٧ - وقد فصل القائلون بحبس التهمة ما يتعلق به من أحكام فذكروا: أنه تختلف أحكام حبس المتهم باختلاف حاله، فإذا لم يكن من أهل تلك التهمة ولم تقم قرينة صالحة على اتهامه فلا يجوز حبسه ولا عقوبته اتفاقًا. وإن كان المتهم مجهول الحال لا يعرف ببر ولا فجور، فهذا يحبس حتى ينكشف حاله عند جمهور الفقهاء. وإن كان المتهم معروفًا بالفجور والسرقة والقتل ونحو ذلك جاز حبسه، بل هو أولى ممن قبله. (٤)

(١) تبصرة الحكام ١١٤ / ٢، والسياسة الشرعية ص ٤٣،

والطرق الحكيمة ص ١٥٧

(٢) المحلى لابن حزم ١١ / ٣١١

(٣) الأحكام السلطانية للمواردي ص ٢٢٠، والقوانين الفقهية

لابن جزى ص ٢١٩

(٤) الطرق الحكيمة ص ١٠١ - ١٠٤، والشرح الكبير

٣ / ٣٠٦، والقوانين الفقهية ص ٢١٩، وحاشية ابن

عابدين ٨٨ / ٤

بتهمة، وهو قول مالك وأصحابه، وأحمد ومحققي أصحابه، وذكره فقهاء الحنفية. واستدل هؤلاء بأن عموم الولايات وخصوصها وما يستفيدة المتولي بالولاية راجع إلى الألفاظ والأحوال والعرف، وليس لذلك حد في الشرع، فقد يدخل في ولاية القضاء في بعض الأزمنة والأمكنة ما يدخل في ولاية الحرب في زمان ومكان آخر وبالعكس. (١)

مدة الحبس بتهمة :

٤٠ - لا حد لأقل مدة الحبس.

أما أكثره فيرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم حتى ينكشف حال المتهم، وقد نسب ابن تيمية هذا القول إلى مالك وأصحابه وأحمد ومحققي أصحابه وأصحاب أبي حنيفة. ونص المالكية على أنه لا يطال سجن مجهول الحال، والحبس الطويل عندهم مازاد على سنة. (٢)

وقال بعض الفقهاء: إن أكثر مدة يحبس فيها المتهم المجهول الحال يوم واحد. وحددها قوم بيومين وثلاثة. وأجاز آخرون بلوغها شهرا. (٣)

(١) تبصرة الأحكام ١٤١/٢ - ١٤٢، والميعار ٤٣٤/٢، والطرق الحكمية ص ١٠٢ و ٢٣٩، والفتاوى لابن تيمية

٣٥/٣٩٧، وحاشية ابن عابدين ٤/١٥ و ٧٦ و ٨٨

(٢) معين الأحكام ص ٢٠ و ١٧٦، والأحكام للماوردي

ص ٢٢٠، والأحكام لأبي يعلى ص ٢٥٨، وفتاوى ابن

تيمية ٣٥/٣٩٧، وحاشية ابن عابدين ٤/٨٨، وتبصرة

الحكام ١/٢٦٦، ٢/١٥٩

(٣) حاشية ابن عابدين ٤/٨٨، والميعار ٢/٣١٦، ومعالم

وروى أبو يوسف أن رسول الله ﷺ كان لا يأخذ الناس بالقرف (التهمة). فإذا اضطر القاضي إلى بعض الحالات يأخذ من المدعى عليه كفيلا ليتمكن إحضاره. (١) وذكر إمام الحرمين: أن الشرع لا يرخص في معاقبة أصحاب التهم قبل إلامهم بالسيئات. وروي أن عمر رفض أن يؤتى بمتهم مصفد بغيرينة. (٢)

الجهة التي يحق لها الحبس بتهمة :

٣٩ - للفقهاء قولان فيمن يملك سلطة الحبس بتهمة :

القول الأول: ليس للقاضي الحبس بتهمة، وإنما ذلك للوالي، وهذا قول الزبيري صاحب الشافعي والماوردي وغيرهما، وطائفة من أصحاب أحمد، والقرافي من المالكية. وحجتهم فيما ذهبوا إليه أن هذا التصرف من السياسة الشرعية التي يملكها الإمام والوالي لا القاضي، إذ ليس للقاضي أن يحبس أحدا إلا بحق وجب. (٣)

القول الثاني: للوالي وللقاضي أن يحبسا

= ٣٢٨/٩، وحاشية القليوبي ٤/٣٠٦، وتبصرة الأحكام ٤٠٧/١

(١) الخراج ص ١٩٠ - ١٩١

(٢) غياث الأمم ص ٢٢٩، والمحلى لابن حزم ١١/١٣١

١٤٢، وانظر المصنف لعبد الرزاق ١٠/٢١٧

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢١٩، والطرق الحكمية

ص ١٠٣، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٥٨،

وتبصرة الأحكام ١٤١/٢ - ١٤٢

أذاه، ^(١) وحبس نساء البغاة وصبيانهم تحفظا عليهم من المشاركة في البغي، مع أنهم ليسوا من أهل القتال. ^(٢) وكان شريح القاضي يحبس من عليه الحق في المسجد مؤقتا إلى أن يقوم من مجلسه، فإن لم يعط الحق أمر به إلى السجن. ^(٣) الحبس بقصد تنفيذ عقوبة :

٤٣ - إذا حال دون تنفيذ العقوبة المحكوم بها أمر عارض أرجىء التنفيذ حتى يزول العذر، فإذا خيف هرب المطلوب تنفيذ العقوبة عليه جاز حبسه. ^(٤)

٤٤ - ومن ذلك أنه يؤخر المريض. ^(٥) والحامل. ^(٦) والنفساء. ^(٧) والمرضع. ^(٨)

(١) حاشية ابن عابدين ٣٦٤/٦، والفروع لابن مفلح ١١٣/٦، وحاشية الصعيدي على كفاية الطالب ٤١٠/٢، وحاشية القليوبي ١٦٢/٤، وحاشية الباجوري ٢٢٧/٢، وفتح الباري ٢٠٥/١٠، وشرح مسلم للنووي ١٧٣/١٤

(٢) أسنى المطالب ١١٤/٤، والمغني لابن قدامة ١١٥/٨، وبدائع الصنائع ١٣٤/٧ و١٤١، وتبصرة الحكام ٢٨١/٢، والبحر الزخار ٤١٩/٥

(٣) فتح الباري ٥٥٦/١، والمصنف لعبد الرزاق ٣٠٦/٨، (٤) الدر المختار وحاشيته ١٦/٤، وأسنى المطالب ١٣٣/٤، والمدونة ٢٠٦/٥

(٥) الفروق للكرائسي ٢٩٥/١، وبداية المجتهد ٤٣٨/٢، والمغني لابن قدامة ١٧٣/٨، وحاشية القليوبي ١٨٣/٤، ونيل الأوطار ١٢٠/٧

(٦) الدر المختار ١٦/٤، والشرح الكبير ٣٢٢/٤، والمغني لابن قدامة ١٧١/٨

(٧) المواضع السابقة.

(٨) المواضع السابقة.

أما المتهم المعروف بالفجور والفساد فأكثر مدة حبسه بحسب ما يقتضيه ظهور حاله والكشف عنه ولو حبس حتى الموت، وهذا هو الظاهر في مذاهب فقهاء الأمصار من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة. ونقل هذا أيضا عن عمر بن عبد العزيز ومطرف وابن الماجشون من فقهاء المالكية وغيرهم. إلا أنه روي عن مالك أنه قال: لا يحبس حتى الموت.

وقال الزبيري صاحب الشافعي: غاية حبس المتهم المعروف بالفجور والفساد شهر واحد، وحكي هذا عن غيره أيضا. ^(١) الحبس للاحتراز :

٤١ - الاحتراز لغة: التحفظ على الشيء توقيا. ^(٢) وليس للحبس الاحترازي تعريف خاص به مع ما ذكروا له من وقائع عديدة. ^(٣) ويقصد به: التحفظ للمصلحة العامة على من يتوقع حدوث ضرر بتركه، ولا يستلزم وجود تهمة.

٤٢ - ومما ذكره الفقهاء من هذا النوع: حبس العائن الذي يضر الناس بعينه احترازا من

= القرية لابن الأخوة ص ١٩١-١٩٢، وتبصرة الحكام

١٤٧/٢ و١٥٦، والمغني لابن قدامة ٣٢٨/٩

(١) حاشية ابن عابدين ٧٦/٨٨، وتبصرة الحكام ١٤٧/٢، ١٥٥ و٢٣٩، والأحكام للهاوردي ص ٢٢٠، والأحكام لأبي يعلى ص ٢٥٨، والطرق الحكيمة ص ١٠٥

(٢) القاموس والمصباح مادة: (حرز).

(٣) مغني المحتاج للشريبي ١٢٧/٤، وانظر البداية لابن كثير

للمظنون حملها حتى تستبرأ. ^(١) والمجروح والمضروب. ^(٢) والسكران حتى يصحوا إجماعاً. ^(٣) ومن اجتمعت عليه حدود ليس فيها الرجم حبس بعد استيفاء كل واحد ليخف عليه ما بعده. ^(٤)

واتفقوا على تأخير القصاص من القاتل إذا كان في الأولياء غائب حتى يحضر. ونص المالكية والشافعية على حبسه حتى حضور الولي الغائب. ^(٥)

ومذهب الشافعية والحنابلة أن القاتل يحبس إذا كان في الأولياء صغير حتى يبلغ أو مجنون حتى يفيق. وقال ابن أبي ليلى في الصغير مثل ذلك ^(٦) ومن جرح آخر حبس حتى يبرأ المجروح إن كان في الجرح قصاص. ومن حكم عليه بالقتل أو القطع قصاصاً حبس ليتمكن من تنفيذه، سواء ثبت بالبينّة أو بالاقرار. ويجوز

ضوابط موجبات الحبس عامة عند الفقهاء:

٤٥ - ذكر القرافي ثمانية ضوابط في موجبات الحبس، ونسب بعضها إلى عز الدين بن عبد السلام الشافعي، وهذه الثمانية هي:

١ - حبس الجاني لغيبة ولي المجني عليه حفظاً لمحل القصاص.

٢ - حبس الأبق سنة حفظاً للمالية رجاء أن يعرف مالكة.

٣ - حبس الممتنع من دفع الحق إزاء إليه.

٤ - حبس من أشكل أمره في العسر واليسر اختباراً لحاله، فإذا ظهر حاله حكم عليه بموجبه عسراً أو يسراً.

٥ - حبس الجاني تعزيراً وردعاً عن معاصي الله تعالى.

(١) حاشية الصعيدي على كفاية الطالب ٢/ ٢٦٠ و ٢٧٣

(٢) أسنى المطالب ٤/ ١٢٣

(٣) حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٢٢، وكفاية الطالب ٢/ ٢٧٢، والإنصاف للمرداوي ١٠/ ١٥٩، وشرح المحلى على المنهاج ٤/ ٢٠٤

(٤) حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٢٢، والمبسوط ٢٤/ ٣٢

(٥) الهداية ٤/ ١٣١، والشرح الكبير ٤/ ٢٥٧، والفروق للقرافي ٤/ ٧٩، وحاشية الجمل ٥/ ٤٦ - ٤٧، ومغني المحتاج للشربيني ٤/ ٤٠ - ٤٣، والمغني لابن قدامة ٧/ ٧٣٩

(٦) الروض المربع ٧/ ١٩٦، والمغني لابن قدامة ٧/ ٧٤٠، وأسنى المطالب ٤/ ٣٦، والخراج ص ١٧٣

(١) معين الحكام ص ١٩٧، والشرح الكبير للدردير ٣/ ٣٠٦، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٧٦

(٢) الشرح الكبير للدردير ٤/ ٣٢٢، أسنى المطالب ٤/ ١٣٣، والاختيار ٤/ ٨٨، ونيل الأوطار ٧/ ١٢٠

الأحوال التي يشرع فيها الحبس :
حالات الحبس بسبب الاعتداء على النفس
ومادونها :
أ - حبس القاتل عمدا لعدم المكافأة في الدم بينه
وبين المقتول :

٤٦ - مذهب المالكية وابن شهاب الزهري
حبس القاتل عمدا سنة وضربه مائة إذا سقط
القصاص بعدم التكافؤ كالخريقتل العبد،
والمسلم يقتل الذمي أو المستأمن . لما روي أن
رجلا قتل عبده متعمدا فجلبه النبي ﷺ مائة
جلدة ونفاه سنة، ومحاسنهم من المسلمين، ولم
يقده، وأمره أن يعتق رقبة .^(١)
ونقل عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما نحو
ذلك : ومثله فعل عمر بن عبدالعزيز رحمه الله .
ولا يرى جمهور الفقهاء الحبس هنا، بل
ذهب الحنفية إلى وجوب القصاص في هذه
الحالة وعند الشافعية والحنابلة، تجب الحدية
فقط .^(٢)

(١) حديث : «أن رجلا قتل عبده متعمدا . . . » أخرجه
البيهقي (٨/ ٣٦ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث
عبدالله بن عمرو بن العاص، وذكر أحاديث أخرى ثم
قال : «أسانيد هذه الأحاديث ضعيفة، لا تقوم بشيء منها
الحجة، إلا أن أكثر أهل العلم على أن لا يقتل الرجل
بعده» .

(٢) الاختيار ٥/ ٢٦ - ٢٧، وحاشية القليوبي ٤/ ١٠٦ -
١٠٧، والمغني لابن قدامة ٧/ ٦٥٢، والمحلى لابن حزم
١٠/ ٣٤٧ - ٤٥٩ و ٤٦٢، والقوانين لابن جزي ص ٢٢٧،
وكفاية الطالب ٢/ ٢٥٥، وأقضية الرسول لابن فرج
ص ١١، والمصنف لعبد الرزاق ٩/ ٤٠٧ - ٤٠٨ و ٤٩٠

٦ - حبس من امتنع من التصرف الواجب الذي
لا تدخله النيابة كمن أسلم على أختين أو أكثر
من أربع نسوة، أو امرأة وابنتها، وامتنع من ترك
ما لا يجوز له .

٧ - حبس من أقرب بمجهول عين أو في الذمة
وامتنع من تعيينه، فيحبس حتى يعينه فيقول :
العين هو هذا الثوب، أو الشيء الذي في ذمتي
وأقررت به هو دينار .

٨ - حبس الممتنع من حق الله تعالى الذي
لا تدخله النيابة عند الشافعية والمالكية كالصوم
والصلاة فيقتل فيه، ولا يدخل الحج في هذا
مراعاة للقول بوجوبه على التراخي .

٩ - زاد الشيخ محمد علي حسين المالكي سببا
آخر، فقال : والتاسع : من يحبس اختبارا لما
ينسب إليه من السرقة والفساد .

١٠ - وذكر آخرون سببا عاشرا فقالوا : والعاشر
حبس المتداعى فيه لحفظه حتى تظهر نتيجة
الدعوى، كامرأة ادّعى رجلان نكاحها فتحبس
في بيت عند امرأة صالحة، وإلا ففي حبس
القاضي .^(١)

(١) الفروق ٤/ ٧٩، وحاشية الرملي ٤/ ٣٠٦، وتهذيب
الفروق للمالكي ٤/ ١٣٤، ومعين الحكام ص ١٩٩،
وتبصرة الحكام ٢/ ٣١٩ و ٣٣٩

على القاتل والممسك لاشتراكهما في القتل، إلا إذا لم يعرف الممسك أن صاحبه سيقتل فيحبس سنة ويضرب مائة. ^(١) ومن كتّف إنساناً وطرحه في أرض مسبعة أو ذات حيّات فقتلته يحبس عند الحنفية والشافعية والحنابلة، وقال بعض الحنفية: حتى يموت. ^(٢)

ومن تبع رجلاً ليقّتلته فهرب منه فأدركه آخر فقطع رجله، ثم أدركه الأول فقتله، فإن كان قصد القاطع حبسه بالقطع ليقّتلته الأول فعليه القصاص في القطع، ويحبس، لأنه كالممسك بسبب قطع رجل المقتول. ^(٣)

د- حبس الجاني على ما دون النفس بالجرح ونحوه لتعذر القصاص:

٤٩ - من جرح غيره جراحة لا يستطيع في مثلها قصاص حكم عليه بالأرّش، وعوقب وأطيل حبسه حتى يحدث توبة ثم يخلّى عنه. ومثل ذلك في فقه العين. ^(٤)

(١) المبسوط ٧٥/٢٤، والمهذب ١٨٨/٢، والمغني ٧/٧٥٥، والمحلى لابن حزم ٥١٢/١٠-٥١٣، والطرق الحكمية ص ٥١، والشرح الكبير وحاشيته ٢٤٥/٤، ونيل الأوطار ١٦٩/٧

(٢) حاشية ابن عابدين ٥٤٤/٦، ومعين الحكام للطرابلسي ص ١٨٢، وغاية البيان للحلي ص ٣٩٠، وأسنى المطالب ٩/٤، والإنصاف ٤٥٧/٩

(٣) المغني ٧/٧٥٦

(٤) الخراج ص ١٦٣، وأحكام القرآن لابن العربي ٢/٦٢٥

ب - حبس القاتل المغفوع عنه في القتل العمد:
٤٧ - مذهب الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة) وبعض فقهاء السلف كأبي ثور وإسحاق وعطاء وابن رشد من المالكية أن القاتل عمدا لا يحبس إذا عفي عنه، إلا إذا عرف بالشر فيؤدبه الإمام على قدر ما يرى في قول أبي ثور.

ومذهب المالكية أنه يجلد مائة ويسجن سنة، وهو المروي عن عمر رضي الله عنه، وبه قال أهل المدينة والليث بن سعد والأوزاعي. ^(١)

ج - حبس المتسبب في القتل العمد دون مباشرته:

٤٨ - من الأمثلة المذكورة في هذا: أن من أمسك رجلاً لآخر ليقّتلته يقتص من القاتل ويحبس الممسك، وهذا مذهب الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة) وهو المروي عن علي رضي الله عنه، وبه قال عطاء وربيعه لحديث: «يصبر الصابر ويقتل القاتل». ^(٢)

ومذهب مالك وهورواية عن أحمد أن القود

(١) بدائع الصنائع ٧/٢٤٦-٢٤٧، والمنهاج للنووي ١٢٦/٤-١٢٧، والمغني لابن قدامة ٧/٧٤٥، وبداية المجتهد ٢/٤٠٤، والقوانين الفقهية ص ٢٢٧، والأقضية لابن فرج ص ٢١

(٢) الحديث تقدم في ف/٩ بلفظ: «أمر بقتل القاتل وصبر الصابر».

والصابر: الممسك.

هـ - الحبس لتعذر القصاص في الضرب واللطم:

٥٠ - نص الحنفية والمالكية على إطالة حبس من ضرب غيره بغير حق، إذا احتاج إلى زيادة تأديب لعظيم ما اقترف. وقال آخرون: بالتعزير عامة. وذهب ابن تيمية إلى القصاص في ذلك. (١)

و - حبس العائن :

٥١ - ينبغي للحاكم أمر العائن بالكف عن حسده وإيذاء الناس بعينه، فإن أبى فله منعه من مداخله الناس ومخالطتهم، ويكون ذلك بحبسه في بيته والإنفاق عليه من بيت المال إن كان فقيراً دفعاً لضرره عن الناس، وهذا مذهب جمهور الفقهاء. (٢)

وقال بعضهم: يحبس في السجن حتى يكف عن حسده وتصفو نفسه بالتوبة. (٣)

(١) الدر المختار ٦٦/٤، والميعار ٤١٢/٢، وأسنى المطالب ٦٧/٤، والإنصاف ١٥/١٠، والسياسة الشرعية لابن تيمية ص ١٥٠ - ١٥١

(٢) حاشية الصعيدي على كفاية الطالب ٤١٠/٢، وحاشية ابن عابدين ٣٦٤/٦، وإعانة الطالبين للبكري ١٣٢/٤، وحاشية الباجوري ٢٢٧/٢، والفروع ١١٢/٦، وفتح الباري ٢٠٥/١، وشرح صحيح مسلم للنووي ١٧٣/١٤ (٣) حاشية القليوبي ١٦٢/٤، وإعانة الطالبين وحاشية الباجوري: الموضعين السابقين، والإنصاف ٢٤٩/١٠، وزاد المعاد ١١٨/٣، والفروع ١١٣/٦

ز - حبس المستر على القاتل ونحوه:

٥٢ - ذكر ابن تيمية أن من آوى قاتلاً ونحوه ممن وجب عليه حد أو حق لله تعالى أو لأدمي، ومنعه ممن يستوفي منه الواجب بلا عدوان فهو شريكه في الجرم، وقد لعنه الله ورسوله، ويعاقب بالحبس والضرب حتى يمكن منه أو يدل عليه، لتركه واجب التعاون على البر والتقوى. (١)

ح - الحبس لحالات تتصل بالقسامة: (*)

٥٣ - مما يتصل بالحبس في القسامة: أن من تجب عليه القسامة يحبس إذا امتنع من الحلف حتى يحلف، وهذا مذهب الحنفية والمالكية والشافعية وأحد قولي الحنابلة، لكن أشهب من المالكية حدد مدة الحبس في ذلك بسنة، فإن حلف وإلا أطلق وكانت عليه الدية من ماله. وقال أبو يوسف وهو القول الآخر للحنابلة: لا يحبس من تجب عليه القسامة لنكوله، ولكن تؤخذ منه الدية. (٢)

(١) السياسة الشرعية ص ٩٠ - ٩١

(*) القسامة: الأيمان المكررة في دعوى القتل، انظر «قسامة». (٢) بدائع الصنائع ٢٨٩/٧، وحاشية ابن عابدين ٢٦٨/٦، والاختيار ٥٥/٥، وحاشية الدسوقي ٢٨٦/٤، وتبصرة الحكم ٢٦٦/١ و ٢٨٨ و ٣٢٠ و ٢٤٥/٢، وكفاية الطالب ٢٤٠/٢، والقوانين لابن جزي ص ٢٢٩، وحاشية القليوبي ١٦٧/٤، والمغني لابن قدامة ٦٨/٨، والإنصاف ١٤٨/١٠، ومنتهى الإرادات لابن النجار ٤٥٥/٢

ط - حبس من يمارس الطب من غير المختصين :
٥٤ - نص المالكية على أن الطبيب إذا لم يكن من أهل المعرفة وأخطأ في فعله يضرب ويحبس .
وقال الحنفية : يحجر على الطبيب الجاهل ، وذلك بمنعه من عمله حسا مخافة إفساد أبدان الناس .^(١)

حالات الحبس بسبب الاعتداء على الدين وشعائره :

أ - الحبس للردة :

٥٥ - إذا ثبتت ردة المسلم حبس حتى تكشف شبهته ويستتاب . وقد اختلف الفقهاء في حكم هذا الحبس على قولين :

القول الأول : إن حبس المرتد لاستتابته قبل قتله واجب ، وهذا مذهب المالكية والشافعية والحنابلة . واستدلوا لذلك بما روي عن عمر رضي الله عنه أنه أخبر عن قتل رجل كفر بعد إسلام فقال لقاتليه : أفلا حبستموه ثلاثة أيام وقدمتم له خبزا ، فإن لم يتب قتلتموه . . اللهم إني لم أحضر ولم أمر ولم أرض إذ بلغني . فلو كان

(١) بداية المجتهد ٢/٢٣٣ ، والقوانين الفقهية ص ٢٢١ ، والميعار ٢/٥٠٢ ، وبدائع الصنائع ٧/١٦٩ ، والاختيار للموصلي ٢/٩٦

حبسه غير واجب لما أنكر عليهم ، ولما تبرأ من عملهم ، وقد سكت الصحابة على قول عمر فكان إجماعا سكوتيا . ثم إن استصلاح المرتد ممكن بحبسه واستتابته فلا يجوز إتلافه قبل ذلك . وبنحو هذا فعل علي رضي الله عنه .^(١)

القول الثاني : إن حبس المرتد لاستتابته قبل قتله مستحب لا واجب ، وهذا مذهب الحنفية ، والمنقول عن الحسن البصري وطاووس ، وبه قال بعض المالكية لحديث : « من بدل دينه فاقتلوه »^(٢) ولأنه يعرف أحكام الإسلام ، وقد جاءت ردة عن تصميم وقصد ، ومن كان كذلك فلا يجب حبسه لاستتابته بل يستحب طمعا في رجوعه الموهوم . وقد روي في هذا أن أبا موسى الأشعري بعث أنس بن مالك إلى عمر ابن الخطاب يخبره بفتح تستر ، فسأله عمر عن قوم من بني بكر بن وائل : ما أخبارهم ؟ فقال

(١) الخرشبي ٨/٦٥ ، وأسنى المطالب ٤/١٢٢ ، والإنصاف ١٠/٣٢٨ ، والمغني لابن قدامة ٨/١٢٤ - ١٢٥ ، وفتح الباري ١٢/٢٦٩ ، والأحكام السلطانية للماوردي ص ٥٦ ، وخبر عمر أخرجه مالك في الموطأ كما في جامع الأصول ٣/٤٨٠ ، وأبويوسف في الخراج ص ١٩٥ ، والبيهقي ٨/٢٠٧ ، والشافعي كما في نيل الأوطار ٨/٢ ، وعبد الرزاق في مصنفه ١٠/١٦٥ ، وفيه أيضا ١٠/١٦٤ قصة مماثلة وقعت مع عثمان رضي الله عنه .

(٢) حديث : « من بدل دينه فاقتلوه » أخرجه البخاري (الفتح ٢٦٧/١٢ - ط السلفية) من حديث عبد الله بن عباس .

القول الأول : إذا عثر على الزنديق يقتل ولا يستتاب ، ولا يقبل قوله في دعوى التوبة إلا إذا جاء تائباً قبل أن يظهر عليه . وهذا مذهب المالكية وأحد قولي الحنفية والشافعية والحنابلة ، وقول الليث وإسحاق .

وعلة ذلك : أنه لا تظهر منه علامة تبين رجوعه وتوبته لأنه كان مظهرًا للإسلام مسراً للكفر ، فإذا أظهر الإسلام لم يزد جديداً .^(١)

القول الثاني : الزنديق يحبس للاستتابة كالمرتد ، وهو الرواية الأخرى عن الحنفية والشافعية والحنابلة ، والمروى عن علي وابن مسعود ، وبه قال بعض المالكية كابن لبابة . واستدلوا بأن النبي ﷺ لم يكن يقتل المنافقين مع معرفته بهم ، فهو الأسوة في إبقائهم على الحياة واستتابتهم كالمرتدين .^(٢)

ج - حبس المسيء إلى بيت النبوة :

٥٧ - من سبَّ أحداً من أهل بيت النبوة يضرب ويشهر ويحبس طويلاً ، لاستخفافه بحق

أنس : إنهم ارتدوا عن الإسلام ولحقوا بالمشركون ما سبيلهم إلا القتل . فقال عمر : لأن آخذهم سلماً أحب إليّ مما طلعت عليه الشمس . فقال أنس : وما تصنع بهم ؟ قال عمر : أعرض عليهم أن يرجعوا إلى الإسلام فإن فعلوا وإلا استودعتهم السجن . ويروى في هذا أيضاً أن معاذ بن جبل قدم على أبي موسى اليماني فوجد عنده رجلاً موثقاً فقال : ما هذا ؟ قال : رجل كفر بعد إسلام ، ثم دعاه إلى الجلوس فقال معاذ : لا أجلس حتى يقتل هذا - ثلاث مرات - قضاء الله ورسوله ، فأمر به فقتل .^(١)

وفي المرتد الذي يحبس ، ومدة حبسه ومساءل أخرى تتعلق بالمرتد تفصيلات تنظر في مصطلح : (ردة) .

ب - الحبس للزندقة :

٥٦ - يطلق لفظ الزنديق على كل من أسر الكفر وأظهر الإيذان حتى بدر منه ما يدل على خبيثة نفسه .^(٢) وللعلماء قولان في حكم الزنديق :

(١) كفاية الطالب ٢/ ٢٥٩ ، والقوانين لابن جزي ص ٢٣٩ ، ومعين الحكام ص ١٩٣ ، وغياث الأمم ص ٢٣١ ، وشرح المحلى على منهاج الطالبين ٤/ ١٧٧ ، والمغني لابن قدامة ١٢٦/ ٨

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٩٢ و ٤/ ٢٢٥ ، وشرح المحلى ٤/ ١٧٧ ، والمغني لابن قدامة ٨/ ١٢٦ - ١٢٧ ، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٨٣

(١) بدائع الصنائع ٧/ ١٣٤ ، والاختيار ٤/ ١٤٥ ، والخراج ص ١٩٥ ، والمغني لابن قدامة ٨/ ١٢٤ ، وفتح الباري ١٢/ ٢٦٩ ، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٨٣ ، وخبر أنس بن مالك أخرجه البيهقي ٨/ ٢٠٧ ، وعبد الرزاق ١٠/ ١٦٦ ، وخبر معاذ بن جبل متفق عليه كما في اللؤلؤ والمرجان برقم ١١٩٨ (٢) حاشية ابن عابدين ٣/ ١٨٤ ، الطبعة الأولى ، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٥٧ ، وحاشية القليوبي ٣/ ١٤٨

وجوبها يدعى إليها، فإن أصر على تركها ففي عقوبته ثلاثة أقوال:

القول الأول: يحبس تارك الصلاة كسلا ثلاثة أيام للاستتابة وإلا قتل حدا لا كفرا، وهذا مروى عن حماد بن زيد ووکیع ومالك والشافعي. (١)

القول الثاني: يحبس تارك الصلاة كسلا ثلاثة أيام للاستتابة وإلا قتل كفرا وردة، حكمه في ذلك حكم من جحدتها وأنكرها للعموم حديث: «بين الرجل وبين الشرك والكفر ترك الصلاة» (٢) وهذا قول علي رضي الله عنه والحسن البصري والأوزاعي وابن المبارك وأحمد في أصح الروايتين عنه. (٣)

القول الثالث: يحبس تارك الصلاة كسلا ولا يقتل بل يضرب في حبسه حتى يصلي، وهو المنقول عن الزهري وأبي حنيفة والمزني من أصحاب الشافعي. واستدلوا بحديث: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: النفس

الرسول ﷺ. (١) ومن شتم العرب أولعهم أو بني هاشم سجن وضرب. ومن انتسب كذبا إلى النبي ﷺ ضرب وسجن وشهر به لاستخفافه بحقه عليه الصلاة والسلام، ولا يخلى عنه حتى تظهر توبته. ومن شتم عائشة رضي الله عنها بما برأها الله تعالى منه يسجن للاستتابة وإلا قتل لردته وكفره. ومن استخف بها فعليه الضرب الشديد والسجن الطويل. ومن سب الصحابة أو انتقصهم أو واحدا منهم يحبس ويشدد عليه في السجن. (٢)

د - الحبس لترك الصلاة :

٥٨ - لا خلاف بين الفقهاء في أن من ترك الصلاة جحودا واستخفافا كافر مرتد، يحبس للاستتابة وإلا يقتل. وقد ذكروا: أن ترك الصلاة يحصل بترك صلاة واحدة يخرج وقتها دون أدائها مع الإصرار على ذلك. (٣)

ومن ترك الصلاة كسلا وتهاونا مع اعتقاد

(١) بداية المجتهد ١/٩٠، والفروق للقرافي ٤/٧٩، ومنهاج الطالبين ٣/١٦ - ١٧، وحاشية الرملي على أسنى المطالب ٤/٣٠٦، والمغني لابن قدامة ٢/٤٤٢، والحسبة لابن تيمية ص ٨

(٢) حديث: «بين الرجل وبين الشرك والكفر ترك الصلاة» أخرجه مسلم (١/٨٨ - ط الحلبي) من حديث جابر بن عبدالله.

(٣) المغني ٢/٤٤٢، والمجموع للنووي ٣/١٦ - ١٧

(١) الشفاء ٢/٣٣٢، والقوانين الفقهية ص ٢٤٠

(٢) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٤/٣١٢، وحاشية ابن عابدين ٤/٦٩ و ٢٣٥، والشفاء ٢/٣٣٢، ومعين الحكام ص ١٩٩، وجواهر الإكليل ٢/٢٨٢، ومنع الجليل لعليش ٤/٤٨٤، ٤٨٦، وتبصرة الحكام ٢/٢٨٥ (٣) الاختيار ١/٣٧، وجواهر الإكليل ٢/٢٧٨، ومنهاج الطالبين ١/٣١٩، ومنتهى الإرادات لابن النجار ١/٥٢، وكفاية الطالب ٢/٢٦٠

ومن شرب الخمر في رمضان يضرب ثمانين جلدة، ثم يحبس ويضرب عشرين جلدة تعزيرا لحق رمضان. وهذا قول بعض فقهاء الحنفية وهو المنقول عن علي رضي الله عنه. (١)

بالنفس، والثيب الزاني، والمارق من الدين التارك الجماعة» (١) وتارك الصلاة كسلا ليس أحد الثلاثة، فلا يحل دمه بل يحبس لامتناعه منها حتى يؤديها. (٢)

و- الحبس بسبب العمل بالبدعة والدعوة إليها:
حبس البدعي الداعية :

هـ- الحبس لانتهاك حرمة شهر رمضان :

٥٩- من أفطر في رمضان جحودا واستهزاء حبس للاستتابة وإلا قتل لأنه كافر مرتد.

٦٠- ذكر الحنفية وكثير من المالكية والشافعية والحنابلة أن البدعي الداعية يمنع من نشر بدعته، ويضرب ويحبس بالتدرج، فإذا لم يكف عن ذلك جاز قتله سياسة وزجرا، لأن فسادة أعظم وأعم، إذ يؤثر في الدين ويلبس أمره على العامة. ونقل عن أحمد أنه يحبس ولو مؤبدا حتى يكف عن الدعوة إلى بدعته ولا يقتل، وبهذا قال بعض المالكية. (٢)

ومن أفطر في رمضان كسلا وتهاونا لم يزل عنه وصف الإسلام ولا يقتل بإجماع الفقهاء بل يعاقب بالحبس، ويمنع من الطعام والشراب نهارا ليحصل له صورة الصيام، وربما حمله ذلك على أن ينويه فيحصل له حينئذ حقيقته. ونص الماوردي على أنه يحبس مدة صيام شهر رمضان. (٣)

حبس المبتدع غير الداعية :

٦١- نص الحنفية وبعض المالكية على مشروعية حبس المبتدع غير الداعية وضربه إذا لم ينفع معه البيان والنصح. وقال آخرون يعزر.

(١) حديث: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: النفس...» أخرجه البخاري (٦/٩) - ط محمد علي صبيح) من حديث عبدالله بن مسعود.

(٢) المغني لابن قدامة ٤٤٢/٢، وحاشية ابن عابدين ٢٤٨/١، والمجموع ١٦/٣ - ١٧، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٥٣٢، والسياسة الشرعية لابن تيمية ص ٧٥ (٣) حاشية ابن عابدين ٧٦/٤، وفتح القدير ٢١٨/٤، وحاشية الرمي ٣٠٦/٤، والفروق للقرافي ٧٩/٤، وجواهر الإكليل للأبي ١٥٤/١ و ٢٧٨/٢، والتذكار في أفضل الأذكار للقرطبي ص ٦٩، والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٢٢

(١) غاية البيان ص ٤٠١، والمصنف لعبد الرزاق ٣٨٢/٧ ٢٣١/٩

(٢) حاشية ابن عابدين ٢٤٣/٤، وتبصرة الأحكام ٤٢٦/٢، والسياسة الشرعية ص ١١٤، والإنصاف ٢٤٩/١٠، وكشاف القناع للبهوتي ١٢٦/٦، والطرق الحكيمة ص ١٠٥

وانتجه بعضهم إلى جواز قتله إذا لم يتب. وقد حبس عمر رضي الله عنه صبيغ بن عسل وضربه مرارا لتبعه مشكل القرآن ومتشابهه بقصد إرساء مبدأ الابتداع والكيد في الدين مخالفاً بذلك قواعد التسليم لكلام الله تعالى كما كان يفعل الصحابة. ^(١)

ز - الحبس للتساهل في الفتوى ونحوه :

حبس المفتي الماخن :

٦٢ - نص فقهاء المالكية على مشروعية حبس وتأديب المتجرى على الفتوى إذا لم يكن أهلاً لها. ونقل مالك عن شيخه ربيعة أنه قال: بعض من يفتي ههنا أحق بالسجن من السراق. وسئل بعض الفقهاء عن رجل يقول: إن الاستمرار في شرب الدخان أشد من الزنى فماذا يلزمه؟ فأجاب: يلزمه التأديب اللائق بحاله كالضرب أو السجن لتجرئه على الأحكام الشرعية وتغييره لها، لأن حرمة الزنى قطعية إجماعية، وفي حرمة الدخان خلاف. ^(٢)

(١) حاشية ابن عابدين ٢٤٣/٤، ونسيم الرياض في شرح شفاء القاضي عياض للخفاجي ٤٧٣/٤، وبداية المجتهد ٤٥٨/٢، والأقضية لابن فرج ص ١١، وتبصرة الحكام ٣١٧/٢، ومعين الحكام ص ١٩٧، وشرح الشفا لعللي القاري ٤٧٣/٤، والفتاوى لابن تيمية ٣١١/١٣، والتذكار للقرطبي ص ٢٠٨

(٢) فتح العلي المالك لعليش ٥٩/١ و ١٩١ و ٢٩٧/٢، والمعيار

ح - الحبس للامتناع من أداء الكفارات :

٦٣ - ذكر الشافعية في قول مرجوح أن الممتنع من أداء الكفارات يحبس. وقال المالكية: لا يحبس بل يؤدب. ^(١) وقال الحنفية في الظاهر: إن المرأة المظاهر منها إذا خافت أن يستمتع بها زوجها قبل الكفارة ولم تقدر على منعه رفعت أمرها للحاكم ليمنعه منها، ويؤدبه إن رأى ذلك. فإن أصر المظاهر على امتناعه من الكفارة ألزمه القاضي بها بحبسه وضربه دفعا للضرر عن الزوجة إلى أن يكفر أو يطلق، لأن حق المعاشرة يفوت بالتأخير لا إلى خلف، فاستحق الحبس لامتناعه. ^(٢)

حالات الحبس بسبب الاعتداء على الأخلاق ونحو ذلك :

أ - حبس البكر الزاني بعد جلده :

٦٤ - اتفق الفقهاء على أن حد البكر الزاني مائة جلدة للآية: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾. ^(٣) واختلفوا في نفيه الوارد في قوله ﷺ لرجل زنى ابنه: «وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام». ^(٤)

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٩١، وحاشية الدسوقي

٤٩٧/١، وجواهر الإكليل ١٣٩/١

(٢) حاشية ابن عابدين ٤٦٩/٣ و ٣٧٨/٥، والأشباه والنظائر

لابن نجيم ص ٢١٨

(٣) سورة النور / ٦

(٤) حديث: «على ابنك جلد مائة وتغريب عام» أخرجه

البخاري (الفتح ١٢/ ١٦٠ - ط السلفية) ومسلم =

ولهم في ذلك ثلاثة أقوال :

القول الأول : إن التغريب جزء من حد الزنى ، وهو واجب في الرجل والمرأة ، فيبعدان عن بلد الجريمة إلى مسافة القصر ، وهذا مذهب الشافعية والحنابلة . وزاد الشافعية : أنه إذا خيف إفساد المغرب غيره قيد وحبس في منفاه .^(١)

القول الثاني : إن التغريب جزء من حد الزنى أيضا ، وهو واجب في الرجل دون المرأة فلا تغرب خشية عليها . وينبغي حبس الرجل وجوبا في منفاه ، وهذا مذهب المالكية والأوزاعي للمنقول عن علي رضي الله عنه .^(٢) وقال اللخمي من أصحاب مالك : إذا تعذر تغريب المرأة سجنتم بموضعها عاما ، لكن المعتمد الأول .^(٣)

القول الثالث : إن التغريب ليس جزءا من حد الزنى بل هو من باب السياسة والتعزير وذلك مفوض إلى الحاكم وهذا مذهب الحنفية .

= (٣/ ١٣٢٥ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة وزيد بن خالد .

(١) المغني لابن قدامة ٨/ ١٦٧ - ١٦٨ ، وحاشية القليوبي ٤/ ١٨١ ، وحاشية الباجوري ٢/ ٢٣١ ، والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٢٣

(٢) المدونة ٦/ ٢٣٦ ، وكفاية الطالب ٢/ ٢٦٥ ، ونيل الأوطار ٩٥/ ٧

(٣) حاشية الدسوقي ٤/ ٣٢٢

واستدلوا بقول عمر رضي الله عنه بعد أن نفى رجلا ولحق بالروم : لا أنفي بعدها أبدا . ويقول علي رضي الله عنه : كفى بالنفي فتنة . وقالوا : إن المغرب يفقد حيائه بابتعاده عن بلده ومعارفه فيقع في المحذور . لكن إذا رأى الحاكم حبسه في بلده مخافة فساده فعل .^(١)

ب - حبس من يعمل عمل قوم لوط :

٦٥ - للفقهاء عدة أقوال في عقوبة اللواط منها قول بحبسهما .^(٢)

وينظر تفصيل ذلك في مصطلح : (زنى ، ولواط) .

ج - حبس المتهم بالقذف :

٦٦ - من أقام شاهدا واحدا على قذفه حبس قاذفه لاستكمال نصاب الشهادة . ومن ادعى على آخر قذفه وبيته في المصر يحبس المدعى عليه ليحضر المدعي البينة حتى قيام الحاكم من مجلسه وإلا خلى سبيله بغير كفيل ، وهذا مذهب

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٣٩ ، والدر المختار وحاشيته ٤/ ١٤
(٢) الاختيار ٤/ ٩١ ، وكفاية الطالب ٢/ ٢٦٨ ، وقيد بكونه بين ذكرين فإن كان بامرأة فحد الزنى ، وشرح المحلي على منهاج الطالبين ٤/ ١٧٩ ، والمغني ٨/ ١٨٧ ، والفتاوى لابن تيمية ٢٨/ ٣٣٥ ، وأسنى المطالب ٤/ ١٢٦ ، والروض المربع للبهوتي ٧/ ٣١٨

الحنفية والمالكية بخلاف الشافعية. وقال ابن القاسم من أصحاب مالك في الذي يقوم عليه شاهد واحد بالقذف: لا يجلد بل يسجن أبدا حتى يحلف أنه ما أراد القذف بل الشتم والسب والفحش في الكلام. وقيل: يسجن سنة ليحلف، وقيل: يحد. (١)

د - حبس المدمن على السكر تعزيرا بعد حده: ٦٧ - روي عن مالك أنه استحب أن يلزم مدمن الخمر السجن، ويؤيده ما روي أن عمر رضي الله عنه جلد أبا محجن الثقفي في الخمر ثمان مرات، وأمر بحبسه، فأوثق يوم القادسية، ثم أطلق بعد توبته. (٢)

هـ - الحبس للدعارة والفساد الخلقي:

٦٨ - نص الفقهاء على وجوب تتبع أهل الفساد، وذكروا أنهم يعاقبون بالسجن حتى يتوبوا. فمن قبل أجنبية أو عانقها أو مسها بشهوة أو باشرها من غير جماع يحبس إلى ظهور توبته. ومن خدع البنات وأخرجهن من بيوتهن

(١) حاشية ابن عابدين ٤/٤٥، وبدائع الصنائع ٧/٥٣، والمبدونة ٥/١٨٢، ١٨٥، وتبصرة الحكام ١/٢٦٧، ٣٩١، ٤٠٧، وأسنى المطالب ٤/٣٦٣، وأحكام السوق ليحيى بن عمر ص ١٤٢، والقوانين الفقهية ص ٢٣٥ (٢) حاشية الدسوقي ٤/٣٥٣، والخراج ص ٣٣، والمصنف لعبد الرزاق ٩/٢٤٣ و ٢٤٧

وأفسدهن على آبائهن حبس. (١) وتحبس المرأة الداعرة والقوادة وتضرب حتى تظهر توبتها. (٢)

و - الحبس للمخنث:

٦٩ - نص الحنفية على حبس المخنث تعزيرا له حتى يتوب، ونقل عن الإمام أحمد رحمه الله أنه يحبس إذا خيف به فساد الناس. وقال ابن تيمية: إذا نفى المخنث وخيف فساد يحبس في مكان واحد ليس معه غيره. (٣)

ز - الحبس للترجل:

٧٠ - ذكر ابن تيمية رحمه الله أن المرأة المتشبهة بالرجال تحبس، سواء أكانت بكرا أم ثيبا، لأن جنس هذا الحبس مشروع في جنس الفاحشة وهو الزنى. وإذا لم يمكن حبسها عن جميع الناس فتحبس عن بعضهم في دار وتمنع من الخروج. (٤)

(١) حاشية ابن عابدين ٤/٦٧، وفتح القدير ٤/٢١٨، وحاشية القليوبي ٤/٢٠٥، ومعين الحكام ص ١٧٦، وفتاوى ابن تيمية ١٥/٣١٣ - ٣١٤ و ٣٤٦/١٧٨، والإفصاح لابن هيرة ١/٣٩، والميعار ٢/٣٤٦ - ٣٤٧ (٢) الحسبة المذهبية في بلاد المغرب لموسى لقبال ص ٤٤، وأحكام السوق ليحيى بن عمر ص ١٣٣ (٣) حاشية ابن عابدين ٤/٦٧، وفتح القدير ٤/٢١٨، وأعلام الموقعين ٤/٣٧٧، وفتاوى ابن تيمية ١٥/٣١٠ (٤) فتاوى ابن تيمية ١٥/٣١٣ - ٣١٤

ب - حبس السارق تعزيرا لتخلف موجب القطع :

٧٤ - نص الفقهاء على حالات يحبس فيها السارق لتخلف موجبات القطع ومن ذلك : حبس من اعتاد سرقة أبواب المساجد ، وحبس من اعتاد سرقة بزائز الميض (صنابير الماء) ونعال المصلين . ونصوا على حبس الطرار والقفاف والمختلس ، ومن يدخل الدار فيجمع المتاع فيمسك ولما يخرج . وكل سارق انتفى عنه القطع لشبهة ونحوها يعزر ويحبس .^(١)

ج - حبس المتهم بالسرقة :

٧٥ - نص الفقهاء على حبس المتهم بالسرقة لوجود قرينة معتبرة في ذلك كتجوله في موضع السرقة ومعالجته أمورا تعتبر مقدمات لذلك .^(٢)

د - الحبس لحالات تتصل بالغصب :

٧٦ - يجب على الغاصب رد عين المغصوب فإن

ح - الحبس لكشف العورات في الحمامات :

٧١ - نص يحيى بن عمر القاضي الأندلسي على سجن صاحب الحمام وغلق حمامه إذا سهل للناس كشف عوراتهم ورضي بذلك ولم يمنعهم من الدخول مكشوفي العورات .^(١)

ط - الحبس لانتخاذ الغناء صناعة :

٧٢ - نص الحنفية على حبس المغني حتى يحدث توبة لتسببه في الفتنة والفساد غالبا .^(٢)

حالات الحبس بسبب الاعتداء على المال :

أ - حبس العائد إلى السرقة بعد قطعه :

٧٣ - إذا قطع السارق ثم عاد إلى السرقة يحبس عند جمهور الفقهاء لمنع ضرره عن الناس ، على خلاف بينهم في تحديد عدد المرات التي يقطع أو يحبس بعدها .^(٣) (ر: سيرة) .

(١) أحكام السوق ليحيى بن عمر ص ٨٨ و ١١٧

(٢) حاشية ابن عابدين ٦٧/٤ ، والاختيار ٦٦/٤ ، وفتح القدير ٢١٨/٤

(٣) بدائع الصنائع ٦٣/٧ ، ٨٦ ، والمبسوط ٣٢/٢٤ ، والمدونة ٢٨٨/٦ ، والشرح الكبير للدريدر ٣٠٦/٣ ، ٣٣٣ ، وحاشية ابن عابدين ٥١/٤ ، ٨٦ ، والمغني ٢٦٣/٨ ، ٢٦٤ ٢٦٨/٩ ، ومتهى الإرادات لابن النجار ٥٨٣/٢ ، والقوانين الفقهية لابن جزي ص ٢١٩ ، وأسنى المطالب ١٥٣/٤ ، ٣٦٣ ، وجواهر الإكليل ٢٨٩/٢ ، وحاشية الباجوري ٢٤٥/٢ ، وبداية المجتهد ٤٥٣/٢ ، وحاشية القليوبي ١٩٨/٤ ، وكفاية الطالب ٢٧٥/٢ ، والاختيار =

= ١١٠/٤ ، والإنصاف ٢٨٦/١٠ ، والإفصاح لابن هبيرة ٣٩/١ ، والسياسة الشرعية ص ٩٩ ، والمصنف لعبد الرزاق ١٨٦/١٠ ، وكنز العمال ٣١٣/٥ ، ٣١٤ ، ٣١٦ ، ٣١٩

(١) حاشية ابن عابدين ٩٣/٤ ، والخراج ص ١٨٥

(٢) حاشية ابن عابدين ٦٧/٤ ، ٧٦ ، والفتاوى لابن تيمية ٣٥/٤٠٠ ، والأحكام السلطانية للهاوردي ص ٢٢٠ ، والقوانين الفقهية ص ٢١٩ ، وتهذيب الفروق للمالك ٤/١٣٤ ، وعون المعبود ٤/٢٣٥ ، وتبصرة الحكام ١٦٣/١ - ١٦٢/٢

فالمدين الذين ثبت إعساره يمهل حتى يوسر
للآية: ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى
ميسرة﴾^(١).

والمدين الموسر يعاقب إذا امتنع من وفاء
الدين الحال لظاهر الحديث: «لِيّ الواجد محل
عرضه وعقوبته»^(٢).

وللعلماء قولان في تفسير هذه العقوبة:
القول الأول: يقصد بالعقوبة في الحديث
الحبس، وهذا قول شريح والشعبي وأبي عبيد
وسوار وغيره، وهو مذهب الحنفية والمالكية،
والشافعية، والحنابلة.

واختاره ابن تيمية وابن القيم وغيرهما، لأن
الحقوق لا تخلص في هذه الأزمنة غالباً إلا به وبما
هو أشد منه^(٣).

القول الثاني: العقوبة في الحديث هي
الملازمة، حيث يذهب الدائن مع المدين أنى
ذهب، وهذا قول أبي هريرة وعمر بن عبدالعزيز
والليث بن سعد والحسن البصري. وذكروا أن
المدين لا يحبس، لأن النبي ﷺ لم يحبس

أبى حبس حتى يرده، فإن ادعى هلاكه حبسه
الحاكم مدة يعلم أنه لو كان باقياً لأظهره، ثم
يقضي عليه بمثله. وقيل: بل يصدق بيمينه
ويضمن قيمته ولا يحبس. ومن بلغ درهما أو
ديناراً أو لؤلؤة حبس حتى يرميه لصاحبه^(١).

هـ - الحبس للاختلاس من بيت مال المسلمين:

٧٧ - ذهب بعض الصحابة إلى حبس من
اختلس من بيت المال، وحكي ذلك عن عمر
ابن الخطاب رضي الله عنه مع معن بن
زائدة^(٢).

و - حبس الممتنع من أداء الزكاة:

٧٨ - نص بعض الفقهاء على حبس الممتنع من
أداء الزكاة مع اعتقاده وجوبها^(٣).

ز - الحبس للدين:

مشروعية حبس المدين:

٧٩ - المدين أحد رجلين: أما معسر، وأما
موسر:

(١) سورة البقرة / ٢٨٠، وانظر شرح أدب القاضي للخصاف
٣٥٠ - ٣٥١، وأخبار القضاة لوكيع ١١٢ / ١ و ٩ / ٢
(٢) تقدم تخريجه في الفقرة (٩).

(٣) المغني ٤ / ٤٩٩، والإنصاف ٥ / ٢٧٥، والسياسة الشرعية

ص ٤٣، والطرق الحكمية ص ٦٣، وبداية المجتهد

٢ / ٢٩٣، وجواهر الإكليل ٢ / ٩٢، وحاشية القليوبي

٢ / ٢٩٢، والاختيار ٢ / ٨٩، والهداية ٣ / ٨٤، وسبل

السلام ٣ / ٥٥ - ٥٦

(١) الدر المختار وحاشيته ٥ / ٢٨٢ - ٢٨٣ و ٦ / ١٨٥، وحاشية
الدسوقي ٣ / ٤٤٢، والقوانين الفقهية ص ٢١٧، وشرح
المحلي على منهاج الطالبين ٣ / ٣٤، والمحلى لابن حزم
١٦٦ ط المنيرية.

(٢) المغني ٨ / ٣٢٥، وتبصرة الحكام ٢ / ٢٩٩

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٩١، وتبصرة الحكام

١٩١ / ٢، وحاشية الدسوقي ١ / ٥٠٣، ومنتهى الإرادات

لابن النجار ١ / ٢٠٣

بعض الشافعية إلى أن المخدرة (التي تلزم بيتها ولا تبرز للرجال) لا تحبس في الدين، بل يستوثق عليها ويوكل بها. (١)

ويحبس الزوج بدين زوجته أو غيرها. (٢)

ويحبس القريب بدين أقربائه، حتى الولد يحبس بدين والديه لا العكس. ويستوي في ذلك الرجل والمرأة، لأن موجب الحبس لا يختلف بالذكورة والأنوثة. (٣)

ومذهب المالكية والشافعية وأحد قولي الحنفية أن الصبي لا يحبس بالدين بل يؤدب. وفي القول الآخر للحنفية: أنه يحبس بالدين إذا أذن له بالبيع وظلم. (٤)

ويحبس المسلم بدين الكافر ولو ذميا أو حربيا مستأمنا، لأن معنى الظلم متحقق في محاطته. (٥)

بالدين، ولم يحبس بعده أحد من الخلفاء الراشدين، بل كانوا يبيعون على المدين ماله. (١)

ما يحبس به المدين :

٨٠ - قسم الفقهاء الدين إلى أقسام: ما كان بالتزام بعقد كال كفالة والمهر المعجل، وما كان بغير التزام إلا أنه لازم، كنفقة الأقارب وبدل المتلف، وما كان عن عوض مالي كثمن المبيع.

ولهم أقوال مختلفة فيما يحبس به المدين وما لا يحبس به. (٢)

وذكروا أن أقل مقدار يحبس به المدين الماثل في دين آدمي درهم واحد.

أما الديون التي لله تعالى كالزكاة والكفارة فلا حبس فيها عند طائفة من الفقهاء. (٣)

المدين الذي يحبس :

٨١ - تحبس المرأة بالدين إن طلب غريمها ذلك، سواء أكانت زوجة أم أجنبية. واتجه

(١) المغني ٤/ ٤٩٩، والطرق الحكمية ص ٦٢ - ٦٤، وسبل السلام ٣/ ٥٥

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٨١، والطرق الحكمية ص ٦٣

(٣) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٩، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٢٠،

وحاشية الدسوقي ١/ ٤٩٧، وجواهر الإكليل ١/ ١٣٩،

وفيض الإله للبقاعي ٢/ ٣٥، والأشباه للسيوطي ص ٤٩١

(١) فتاوى قاضي خان ٢/ ٣٥٣، والمدونة ٥/ ٢٠٥، والشرح

الكبير وحاشيته ٢/ ٥١٧، وحاشية الجمل ٥/ ٣٤٦،

والأشباه للسيوطي ص ٤٩١، وحاشية القليوبي ٢/ ٢٩٢

(٢) المدونة ٥/ ٢٠٥

(٣) بدائع الصنائع ٧/ ١٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨١،

وفيض الإله للبقاعي ٢/ ٣٦، والأشباه للسيوطي ص ٤٩١

(٤) المبسوط ٢٠/ ٩١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٢٦، ومعين

الحكام ص ١٧٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨٠، وأسنى

المطالب مع حاشية الرمي ٤/ ٣٠٦

(٥) المبسوط ٢٠/ ٩١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٨١،

والإنصاف ١١/ ٢١٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨١

مدة حبس المدين :

٨٢ - اختلفوا في مدة حبس المدين ، والصحيح تفويض ذلك للقاضي ، لأن الناس يختلفون في احتمال الحبس . وقال بعض الحنفية : هي شهر . وفي رواية محمد بن الحسن عن أبي حنيفة شهران أو ثلاثة . وفي رواية الحسن عنه ما بين أربعة أشهر إلى ستة . وعند المالكية يؤيد حبسه حتى يقضي دينه إذا علم يسره .^(١) ولم نجد نصا للشافعية والحنابلة .

ح - الحبس للتفليس :

٨٣ - يشترك المفلس مع المدين في كثير من الأحكام التي تقدم ذكرها ، ويفترق عنه - بحسب ما ذكره - في أن الحاكم يتدخل لشهر المفلس بين الناس وإعلان عجزه عن وفاء دينه وجعل ماله المتبقي لغرمائه .^(٢) ولا يحبس المعسر ولو طلب غرامؤه ذلك لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ ﴾ .^(٣)

وإذا كان المفلس مجهول الحال لا يعرف غناه أو فقره حبس بطلب من الغرماء حتى يستبين

(١) الاختيار ٩٠/٢ ، وشرح أدب القاضي للخصاف ٣٦٧/٢ ، والتاج للمواق ٤٨/٥ ، والفروق للقرافي ٦٩/٤

(٢) جواهر الإكليل ٨٧/٢ ، ومنهاج الطالبين ٢٨٥/٢

(٣) سورة البقرة / ٢٨٠

أمره . واختلفوا في صحة كفالاته بوجه أو بهال حتى تزول الجهالة .

وقالوا : إذا أخبر بإعساره واحد من الثقات أخرج من حبسه .^(١)

وإذا حبس المفلس المجهول الحال وظهر أن له مالا ، أو عرف مكانه أمر بالفداء . فإن أبى أبقى في الحبس - بطلب غريمه - حتى يبيع ماله ويقضي دينه . فإن أصر على عدم بيع ماله لقضاء دينه باعه الحاكم عليه وقضاه ، وأخرجه من الحبس في قول الجمهور والصاحبين من الحنفية . وقيل : يخير الحاكم بين حبسه لإجباره على بيع ماله بنفسه وبين بيعه عليه لوفاء دينه .

وقال أبو حنيفة : إن الحاكم لا يجيب الغرماء إلى بيع مال المفلس وعروضه ، خوفا من أن تخسر عليه ويتضرر . بل يقضي دينه بجنس ما عنده من الدراهم والدنانير .^(٢) فإن لم يكن فيؤيد حبسه لحديث : « لِيّ الْوَاجِدُ يَحِلُّ عَرْضُهُ وَعَقُوبَتُهُ » .^(٣)

وإذا قامت القرائن أو البينة على وجود مال

(١) حاشية الدسوقي ٢٦٤/٣ ، والاختيار ٩٠/٢ ، وأسنى المطالب ١٨٨/٢ ، والروض المربع ١٦٤/٥ ، ومعين الأحكام ص ٩٤

(٢) بدائع الصنائع ١٧٥/٧ ، وبداية المجتهد ٢٨٤/٢ ، وأسنى المطالب ١٨٧/٢ ، والروض المربع ١٦٨/٥ ، وحاشية الجمل على شرح المنهج ٣٤٦/٥

(٣) الحديث تقدم تخريجه في الفقرة (٩) .

للمدين المفلس، ولم يعلم مكانه حبس حتى يظهره إن طلب غريمه ذلك. وهذا باتفاق الفقهاء للحديث الآنف ذكره. (١)

حبس المفلس بطلب بعض الغرماء:

٨٤ - إن طلب بعض الغرماء حبس المفلس الذي لم يثبت إعساره وأبى بعضهم حبس ولو لواحد، فإن أراد الذين لم يحبسوا محاصة الحابس في مال المفلس المحبوس فلهم ذلك. ولهم أيضا إبقاء حصصهم في يد المفلس المحبوس. وليس للغريم الحابس إلا حصته. (٢)

ط - الحبس للتعدي على حق الله أو حقوق العباد:

٨٥ - شرع الحبس في كل تعدّد على حق الله تعالى، كالتعامل بالربا، وبيع الخمر، والغش والاحتكار، أو الزواج بأكثر من أربع، أو الجمع بين أختين، وبيع الوقف، وفي كل تعدّد على حقوق العباد، كمنع مستحقي الوقف من ريعه، والامتناع من تسليم المبيع بعد العقد، وتسليم الأجرة، أو بدل الخلع، أو الجزية، أو الخراج، أو العشر، وجحد الوديعة، والخيانة في الوكالة، وعدم الإنفاق على من تجب نفقته عند الجمهور، والمدعى عليه إذا لم يبين ما أبهمه. وتفصيل ذلك في أبوابه. (٣)

ي - حبس الكفيل لإخلاله بالتزاماته: الكفالة نوعان بالمال وبالنفس، وتتصل بالحبس فيما يلي:

أولا: حبس الكفيل بالمال لامتناعه من الوفاء:

٨٦ - نص الحنفية والشافعية على جواز حبس الكفيل بمال مستحق إذا لم يوف المكفول ماعليه أومات معسرا، وذلك لتخلفه عما التزمه، ولأن ذمته مضمومة إلى ذمة المكفول بالمطالبة، فلذا جاز حبسه إلا إذا ثبت إعساره. وهذا مقتضى كلام المالكية والحنابلة، بل نقل الإجماع على ذلك. والأصل في هذا حديث: «الحميل غارم». (١) وروي عن شريح القاضي قوله: لا يحبس الكفيل إذا غاب المكفول حيث لا يجب عليه إحضاره. (٢)

ثانيا: حبس الكفيل بالنفس:

٨٧ - تعرف الكفالة بالنفس أيضا بكفالة الوجه والبدن، وهي ثلاثة أنواع:

= و١٠/٦، ٤٤٦، والفتاوى الهندية ٤/٤٤٨، والسياسة الشرعية ص ٤٣، وتبصرة الحكام ٢/٢١٦، ٣٠٤ (١) حديث: «الحميل غارم» ذكره ابن الأثير في جامع الأصول (٧/٦١ - ط دار الملاح) ضمن حديث طويل، وعزاه إلى رزين، وهو في سنن أبي داود (٣/٦٢٢) - ط عزت عبيد دعاس) وابن ماجه (٢/٨٠٤ - ط الحلبي) والشرط المذكور ليس فيهما.

(٢) المبسوط ٢٠/٨٩، وحاشية ابن عابدين ٥/٣١٦ و٣٨١، وحاشية الرملي ٢/٢٤٧، وبداية المجتهد ٢/٢٩٦، والروض المربع ٥/١٠٠، واختلاف الفقهاء للطبري ٢/٢٨، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٩١

(١) السياسة الشرعية لابن تيمية ص ٤٣

(٢) المدونة ٥/٢٣٠

(٣) الدر المختار وحاشيته ٥/٣٢١، ٣٨١، ٣٨٣ =

لاشتراطه إحضار النفس لا غيرها، والمسلمون عند شروطهم. ومذهب المالكية والحنابلة أنه لا يجبس بل يلزم بإحضار المكفول، أو يغرم المال. (١)

الحالة الثانية : إذا تعهد الكفيل بإحضار المكفول وصرح بضمانه المال إذا تخلف، فإنه لا يجبس بل يغرم المال إذا لم يحضر المكفول في الوقت المحدد. وهذا قول فقهاء مذاهب الأمصار. فإن ماطل في الدفع وكان موسراً حبس، لأن الحق شغل ذمته كشغله ذمة المكفول.

وذكروا أن السجن ونحوه ممن استحفظ على بدن الغريم بمنزلة كفيل الوجه، فينبغي عليه إحضاره. (٢) فإن أطلقه وتعذر إحضاره عومل بنحو ما تقدم في الحاليتين الآنفتين.

الحالة الثالثة : إذا تعهد الكفيل بإحضار النفس التي كفلها في القصاص والحد الذي هو

النوع الأول : الكفالة بذات الحدود والقصاص بعد شهادة شاهدين ينتظر تركيتهما، وهذه غير جائزة بالإجماع، بل يجبس المدعى عليه لاستكمال الإجراءات، لأن الحدود لا تستوفى من الكفيل إذا تعذر إحضار المكفول، فضلاً عن أنها لا تقبل النيابة.

النوع الثاني : الكفالة بإحضار نفس من عليه قصاص أو حد لآدمي، كقذف إلى مجلس الحكم، وهذه جائزة عند الحنفية والشافعية دون غيرهم، لأن فيها حق العبد ويحتمل إسقاطه ممن له الحق.

النوع الثالث : الكفالة بالمال وهي جائزة عند جمهور فقهاء الأمصار، فيجوز كفالة المحبوس أو مستحق الحبس في ذلك. (١)

أحوال الكفيل بالنفس :

٨٨ - تنتظم أحوال الكفيل بالنفس بالحالات التالية :

الحالة الأولى : إذا تعهد الكفيل بإحضار المكفول من غير ضمان المال، أو لم يذكره في الكفالة، فمذهب الحنفية والشافعية في ذلك أنه يجبس لما طلته إذا انقضت المدة ولم يحضر المكفول، ولا يقبل منه بذل المال عند الحنفية

(١) حاشية ابن عابدين ٣٠٨/٥، والهداية ٣/٧٢ و٧٤، والقوانين الفقهية ص ٢١٤، والمغني ٤/٦١٦، وحاشية الباجوري ٣٨٢/١

(١) حاشية ابن عابدين ٢٩٠/٥ و٢٩٥، والاختيار ٢/١٦٧، وجواهر الإكليل ٢/١١٤، والقوانين الفقهية ص ٢١٤، وأسنى المطالب ٢/٢٤٤، والمحلي على منهاج الطالبين ٢/٣٢٨، والروض المربع للبهوتي ٥/١١٣، (٢) حاشية ابن عابدين ٢٩٧/٥، والهداية ٣/٧١، وبداية المجتهد ٢/٢٩٥، وجواهر الإكليل ٢/١١٤، والروض المربع ٥/١١٣، والمحلي على المنهاج ٢/٣٢٨، والسياسة الشرعية ص ٤٣، وتبصرة الحكام ٢/٣٤٩، والفتاوى لابن تيمية ٢٩/٥٥٦، وغاية المنتهى ٢/١٠٩

ج - حبس المدعى عليه الحد والقصاص حتى يعدّل الشهود:

٩٠ - ذهب الفقهاء إلى أن للقاضي حبس المدعى عليه حتى يثبت من الدعوى بحجة كاملة فيما كان أقصى عقوبة فيه غير الحبس كالحدود والقصاص، حيث أقصى العقوبة فيها القتل والقطع والجلد، فيحبس القاضي المدعى عليه وبخاصة في حق الآدمي حتى يكشف القاضي عن عدالة الشهود، لأن ذلك من وظيفته بعد أن أتى المدعي بما عليه من البينة.

فمن ادعى عليه بسرقة يحبس حتى تظهر عدالة الشهود في ذلك. ومن ادعى على آخر أنه قذفه وبيته في المصر حبس المدعى عليه، ليحضر المدعي بيته حتى يقوم الحاكم من مجلسه وإلا خلّى سبيله بدون كفيل. فإن كانت بيته غائبة أو خارج المصر فلا يحبس، فإذا أقام شاهدا واحدا حبسه. (١)

د - حبس صاحب الدعوى الكيدية:

٩١ - ذكر الحنفية والمالكية أن من قام بشكوى بغير حق وانكشف للحاكم أنه مبطل في دعواه

(١) الفتاوى الهندية ١٧٣/٢، والهداية ١٠١/٢، وبدائع الصنائع ٥٣/٧، وحاشية ابن عابدين ٤٥/٤، والعناية للبابرتي ٤٠١/٥، والقوانين لابن جزي ص ٢١٩، وأسنى المطالب ٣٦٣/٤، ومتمم الإرادات ٥٨٣/٢، والمغني ٣٢٨/٩، والمدونة ١٨٥/٥

حق لآدمي وقصر فلم يحضرها في الوقت المحدد يحبس إلى حضور المكفول أو موته. (١)

الحبس لحالات تتصل بالقضاء والأحكام:
أ - حبس الممتنع من تولي القضاء:

٨٩ - نص المالكية على أن للإمام حبس الممتنع من تولي القضاء إذا تعين له حتى يقبله لتخلفه عن الواجب الشرعي، وصيانة لحقوق المسلمين، وبه أفتى الإمام مالك. (٢)

ب - حبس المسيء إلى هيئة القضاء:

٨٩ م - للقاضي أن يأمر بحبس وضرب من قال لا أخاصم المدعي عندك، أو استهزأ به ورماه به لا يناسبه ولم يثبت ذلك. وله حبس المتخاصمين وضربهما إذا تشاتما أمامه. (٣)

وقال سحنون وهي رواية عن أشهب: للقاضي حبس المدعى عليه وتأديبه إذا قال في مجلس القضاء: لا أقرّ ولا أنكر واستمر على لدده ولا بينة للمدعي، وبنحوه قال الشافعي. (٤)

(١) حاشية ابن عابدين ٢٩٢/٥ و ٢٩٩، والهداية ٧٠/٣، وحاشية القليوبي ٣٢٨/٢

(٢) الخرشبي ١٤٠/٧، وحاشية الصعدي على كفاية الطالب ٢٧٨/٢، وتبصرة الحكام ١٢/١ - ١٣

(٣) المعيار ٥١٥/٢، وتبصرة الحكام ٣٠١/١، والمغني لابن قدامة ٤٣/٩ - ٤٤، والفتاوى الهندية ٤٢٠/٣، وأسنى المطالب ٢٩٩/٤

(٤) تبصرة الحكام ٢٩٩/١ و ٣٠١، وجواهر الإكليل ٢٢٨/٢، والأم للشافعي ٢١٥/٦

الهزل. لكن يقبل قوله في توضيح ما أبهمه لأنه أعلم بنيتّه. ويحلف يميناً أنه مانوى إلا ذلك صيانة لحقوق الناس.

فإنه يؤدبه، وأقل ذلك الحبس ليندفع بذلك أهل الباطل^(١).

هـ - حبس شاهد الزور :

وذهب بعض فقهاء الشافعية في قول مضعّف إلى أن المقر بمجهول لا يحبس إذا امتنع من تفسيره، لإمكان حصول الغرض بغير الحبس^(١).

٩٢ - نص الفقهاء على أن شاهد الزور يضرب ويحبس طويلاً بحسب ما يراه الحاكم. وزاد ابن تيمية أن من يلحق شهادة الزور لغيره يحبس ويضرب. والمنقول عن عمر رضي الله عنه أنه ضرب شاهد الزور وحلق رأسه وسخّم وجهه وأمر أن يطاف به في الأسواق ثم أطل حبسه. وروي نحو ذلك عن علي رضي الله عنه^(٢).

حالات الحبس بسبب الاعتداء على نظام الدولة :

و - حبس المقر لآخر بمجهول لامتناعه من تفسيره :

أ - حبس الجاسوس المسلم :

٩٤ - المنقول عن أبي حنيفة والشافعي وأحمد وبعض المالكية أن الحاكم لا يقتل الجاسوس المسلم بل يعزّره بما يراه. ونص أبو يوسف القاضي وغيره من الحنفية على حبسه حتى تظهر توبته. وقال بعض المالكية: يطال سجنه وينفى من الموضع الذي كان فيه.

٩٣ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن من أقر لآخر بمجهول وامتنع من تفسيره حبس حتى يفسره، سواء أقرّبه من نفسه ابتداءً أو ادّعى عليه به. وقالوا: إنه لا يصح له الرجوع عما أقرّبه للزومه، ولأن كلام العاقل محمول على الجدل لا

وقال مالك وابن القاسم وسحنون: للحاكم قتل الجاسوس المسلم إن رأى في ذلك المصلحة، وبه قال ابن عقيل من الحنابلة.

وسبب الاختلاف في عقوبة الجاسوس

(١) معين الحكام للطرابلسي ص ١٩٦ - ١٩٧، وتبصرة الحكام ٣٠٥ - ٣٠٦ / ٢

(٢) حاشية ابن عابدين ٥ / ٥٠٣، والقوانين الفقهية ص ٢٠٣، وفيض الإله للبقاعي ٢ / ٣٢٥، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٨٣، والإنصاف للمرداوي ١٠ / ٢٤٨، وفتاوى ابن تيمية ٢٨ / ٣٤٣ - ٣٤٤ والمبدونة ٥ / ٢٠٣، والمغني لابن قدامة ٩ / ٢٦١، والسنن للبيهقي ١٠ / ١٤١ - ١٤٢، والمصنف لعبد الرزاق ٨ / ٣٢٥

(١) المغني ٥ / ١٨٧، والإنصاف ١٢ / ٢٠٤، وحاشية الدسوقي ٣ / ٤٠٦، وأسنى المطالب ٢ / ٣٠٠، ومعين الحكام ص ١٩٩، وشرح المحلى على منهاج الطالبين ١١ / ٣

الحالة الثالثة تتبعهم بعد القتال وحبسهم :
اختلف الفقهاء في حكم تتبع البغاة الهارين
وحبسهم ، ولهم في هذا قولان :

القول الأول : يجوز للإمام تتبعهم وحبسهم
إن كان لهم فئة ينحازون إليها ، وهذا قول
المالكية والشافعية وبعض الحنفية . ونسب إلى
أبي حنيفة أن الإمام يتبعهم ويحبسهم ولو لم
تكن لهم فئة . وبه قال بعض المالكية .^(١)

القول الثاني : لا يجوز للإمام تتبعهم
وحبسهم ولو كان لهم فئة ينحازون إليها ، لأن
المقصود دفعهم وقد حصل . وهذا مذهب
الحنابلة وقول الشافعي وأبي يوسف والمنقول عن
علي رضي الله عنه .^(٢)

وقت الإفراج عن البغاة المحبوسين :
٩٦ - للفقهاء أربعة أقوال في وقت الإفراج عن
البغاة المحبوسين :

القول الأول : يجب الإفراج عنهم بعد توقف
القتال ، ولا يجوز استمرار حبسهم . لكن يشترط
عليهم أن لا يعودوا إلى القتال . وهذا مذهب
الشافعية وأحد قولي الحنابلة .

(١) الخراج ص ٢٣٢ ، ومعين الحكام ص ١٩١ ، وحاشية عميرة
١٧٢/٤ ، والأحكام السلطانية للماوردي ص ٦٠ ، والشرح
الكبير للرددير ٣٠٠/٤ ، والمغني ١١٤/٨ ، وبداية المجتهد
٤٥٨/٢

(٢) الخراج ص ٢٣٢ ، والمغني ١٤٤/٨

المسلم تعدّد الأقوال في حادثة حاطب بن أبي
بلتعة قبيل فتح مكة ، حين كتب لبعض قریش
ينحبرهم بمسير النبي ﷺ إليهم .^(١)

ب - حبس البغاة :

٩٥ - يحبس البغاة وهم الخارجون على الحاكم
في الحالات التالية :

الحالة الأولى إذا تأهبوا للقتال : إذا قام البغاة
بأعمال تدل على إرادة الخروج على الإمام
كشراء السلاح والاجتماع للثورة والتأهب للقتال
جاز للحاكم أخذهم وحبسهم ولو لم يقاتلوا
حقيقة ، لأن العزم على الخروج معصية ينبغي
زجرهم عنها ، فضلا عن أنهم لو تركوا لأفسدوا
في الأرض وفات دفع شرهم .^(٢)

الحالة الثانية أخذهم أثناء القتال : إذا أمسك
البغاة أثناء القتال حبسوا ، ولا يطلق سراحهم
إن خيف انحيازهم إلى فئة أخرى أو عودتهم
للقتال . وسبب حبسهم كسر قلوب الآخرين
وتفريق جمعهم .^(٣)

(١) زاد المعاد ٢/٦٨ ، ٣/٢١٥ ، والفروع ٦/١١٣ ، وأحكام
القرآن لابن العربي ٤/١٧٧٢ ، والخراج ص ٢٠٥ ،
وتبصرة الحكام ٢/١٩٤ ، والحسبة لابن تيمية ص ٢٨ ،
وجواهر الإكليل ١/٢٥٦ ، والأفضية لابن فرج ص ٣٥

(٢) بدائع الصنائع ٧/١٤٠ ، ومعين الحكام ص ١٩٠ ، والمغني
لابن قدامة ٨/١٠٩

(٣) الاختيار ٤/١٥٢ ، وبدائع الصنائع ٧/١٤١ ، والشرح
الكبير للرددير ٤/٢٩٩ ، وحاشية الباجوري ٢/٢٥٦ ،
والإنصاف ١٠/٣١٥

لهذا بفعل عمر رضي الله عنه حين اشترى له نافع بن عبد الحارث عامله على مكة دارا للسجن من صفوان بن أمية بأربعة آلاف درهم. كما أن عليا رضي الله عنه أول من أحدث سجنا في الإسلام وجعله في الكوفة. (١)

القول الثاني : لا يتخذ الحاكم موضعا يخصصه للحبس، لأنه لم يكن لرسول الله ﷺ ولا لخليفته أبي بكر رضي الله عنه سجن. ولكن إذا لزم الأمر يعوّق بمكان من الأمكنة أو يأمر الغريم بملازمة غريمه كما فعل النبي ﷺ. وهذا قول بعض أصحاب أحمد وآخرين غيرهم. (٢)

القول الثاني : يجوز حبسهم بعد القتال ولا يخلّى عنهم إلا بظهور توبتهم لدفع شرهم، وعلامة ذلك عودتهم إلى الطاعة. وهذا مذهب الحنفية وقول بعض المالكية.

القول الثالث : يجوز حبسهم بعد القتال، ويجب إطلاق سراحهم إذا أمن عدم عودتهم، وهذا مذهب المالكية.

القول الرابع : يجوز استمرار حبسهم بعد القتال معاملة لهم بالمثل حتى يتوصل إلى استخلاص أسرى أهل العدل، وهذا هو القول الآخر للحنابلة. (١)

مشروعية اتخاذ موضع للحبس :

٩٧ - للفقهاء قولان في جواز اتخاذ الحاكم موضعا للحبس فيه :

القول الأول : يجوز للحاكم إفراد موضع ليحبس فيه، وهذا قول الجمهور بل إن بعضهم اعتبر ذلك من المصالح المرسلة.

وقال آخرون : إنه مستحب. (٢) واستدلوا

اتخاذ السجن في الحرم :
٩٨ - للفقهاء ثلاثة أقوال في اتخاذ السجن في الحرم :

القول الأول : يجوز اتخاذ السجن في الحرم مطلقا من غير كراهة لخبر شراء عمر رضي الله

الحكام ص ١٩٦ - ١٩٧، وأسنى المطالب ٤/ ٣٠٦، والبحر الزخار ٥/ ١٣٨، ٢١١

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٦ - ٣٧٧، والميسوط ٢٠/ ٨٩، والطرق الحكمية ص ١٠٣، والأقضية لابن فرج ص ١١ - ١٢، وتبصرة الحكام ٢/ ٣١٦ - ٣١٧، والبحر الزخار ٥/ ١٣٨، والتراتب الإدارية للكتاني ١/ ٢٩٩

(٢) فتاوى ابن تيمية ٣٥/ ٣٩٩، والطرق الحكمية ص ١٠٣، وتبصرة الحكام ٢/ ٣١٦ - ٣١٧، ومعين الحكام ص ١٩٦

(١) بدائع الصنائع ٧/ ١٤٠ - ١٤١، وبداية المجتهد ٢/ ٤٥٨، والمغني ٨/ ١١٥، والأحكام السلطانية للماوردي ص ٦٠، وحاشية الباجوري ٢/ ٢٥٠، والخراج ص ٢٣٢، والقوانين الفقهية ص ٢٣٨، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٨١، والشرح الكبير للدردير ٤/ ٢٩٩

(٢) تبصرة الحكام ٢/ ١٥٠، ونيل الأوطار ٨/ ٣١٦، ومعين

جاز استعمال الرجل المعروف بالصلاح على محبسهن ليحفظهن، وهو المروي عن أبي حنيفة، وإذا لم يكن هناك سجن معد للنساء حبست المرأة عند أمينة خالية عن الرجال أو ذات رجل أمين كزوج أو أب أو ابن معروف بالخير والصلاح. (١)

ب - أفراد الخنثى بحبس خاص :

١٠٠ - إذا حبس الخنثى المشكل فلا يكون مع الرجال ولا النساء، بل يحبس وحده أو عند محرم، ولا ينبغي حبسه مع الرجال ولا النساء. (٢)

ج - حبس غير البالغين (الأحداث) :

حبس غير البالغين في قضايا المعاملات المالية :

١٠١ - مذهب المالكية والشافعية وأحد قولي الحنفية أن غير البالغ إذا مارس التجارة أو استهلك مال غيره فلا يحبس بدين في معاملته لعدم التكليف. ولا يمنع هذا من تأديبه بغير

عنه السجن بمكة، وهذا قول جمهور الفقهاء. (١)

القول الثاني : لا يحل أن يسجن أحد في حرم مكة، لأن تطهير الحرم من العصاة واجب للآية : ﴿ أن تطهروا بيتي للطائفين والعاكفين والركع السجود ﴾ (٢) وظاهره يدل على حرمة اتخاذ السجن في حرم مكة. (٣)

القول الثالث : يكره اتخاذ السجن في الحرم، وهو مروي عن طاووس وكان يقول : لا ينبغي لبث عذاب أن يكون في بيت رحمة ويقصد حرم مكة. (٤)

تصنيف السجون بحسب المحبوسين :

أ - أفراد النساء بسجن منعزل عن سجن الرجال :

٩٩ - نص الفقهاء على أن يكون للنساء محبس على حدة إجماعاً، ولا يكون معهن رجل لوجوب سترهن وتحرزاً من الفتنة. والأولى أن تقوم النساء على سجن مثيلاتهن فإن تعذر ذلك

(١) البحر الزخار ١٣٨/٥، والمبسوط ٩٠/٢٠، والدر المختار ٥٧٩/٥، والفتاوى الهندية ٤١٤/٣، وجواهر الإكليل للأبي ٩٣/٢، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢٨٠/٣، والمدونة ٢٠٦/٥

(٢) حاشية الدسوقي ٢٨٠/٣، وحاشية الصعدي على كفاية الطالب ٢٠١/٢

(١) المغني لابن قدامة ٢٥٧/٤، والمجموع ٢٦٩/٩، وحاشية ابن عابدين ٣٧٧/٥، وتبصرة الحكام ٣١٦/٢، والمحلى لابن حزم ١٧١/٨، وفتح الباري ٧٥/٥ - ٧٦

(٢) سورة البقرة ١٢٥

(٣) المحلى لابن حزم ٢٦٢/٧ الطبعة المتيرة.

(٤) فتح الباري ٧٥/٥

مكان حبس غير البالغين :

١٠٣ - تدل أكثر النصوص على أن يكون حبس الحدث في بيت أبيه أو وليه . على أنه يجوز حبسه في السجن إلا إذا خشي عليه ما يفسده فيتوجب حبسه عند أبيه لا في السجن .^(١)

د - تمييز حبس الموقوفين عن حبس المحكومين :

١٠٤ - حبس الموقوفين هو حبس أهل الريبة والتهمة ، وهو من سلطة الوالي لأنه من اختصاصه كما في قول الزبيري والماوردي والقرافي وطائفة من أصحاب أحمد . وحبس المحكومين هو حبس من وجب عليه حق وقامت به البينة وهو من سلطة القاضي . والمعمول به في القديم تمييز حبس الوالي الذي يضم أهل الريبة والفساد (الموقوفين) عن حبس القاضي الذي يضم المحكومين . ويختلف سجن الوالي عن سجن القاضي ، فللمحبوس في سجن الوالي توكيل غيره في أداء الشهادة عنه أمام القاضي

الحبس . وصحح السرخسي من فقهاء الحنفية حبس الولي لتقصيره في حفظ ولده ، ولأنه المخاطب بأداء المال عنه .

والقول الآخر للحنفية : أن غير البالغ يحبس بالدين ونحوه تأديبا لا عقوبة ، لأنه مؤاخذ بحقوق العباد فيتحقق ظلمه ، ولئلا يعود إلى مثل الفعل ويتعدى على أموال الناس . وعلق بعض أصحاب هذا القول الحبس على وجود أب أو وصي للحدث ، ليضجر فيسارع إلى قضاء الدين عنه .^(١)

حبس غير البالغين في الجرائم :

١٠٢ - نص بعض الفقهاء على أن غير البالغ لا يحبس بارتكابه الجرائم ونحوها . وقال آخرون : بجواز حبس الفاجر غير البالغ على وجه التأديب لا العقوبة ، وبخاصة إذا كان الحبس أصلح له من إرساله ، وكان فيه تأديبه واستصلاحه ، ومن الجرائم التي نصوا على الحبس فيها الردة ، فيحبس الصبي المرتد حتى يتوب وهو قول أبي حنيفة ومحمد وكذا البغي ، فيحبس صبيان البغاة المقاتلون حتى تنقضي الحرب .^(٢)

٢٥٨/٢ ، ٤١٨/٨ ، والمغني لابن قدامة ١١٥/٨ ،
والإنصاف ٣١٦/١٠ ، ومعين الحكام ص ١٧٤ ، وبدائع
الصنائع ٦٣/٧ ، وجواهر الإكليل ١٤٨/٢ ، ومغني
المحتاج للشربيني ١٢٧/٤

(١) الدر المختار ٢٥٣/٤ ، والميعار ٢٥٢/٨ ، ٢٥٨ ، وأحكام
السوق ليحيى بن عمر ص ١٣٥ ، والفتاوى لابن تيمية
١٧٩/٣٤ ، وحاشية الدسوقي ٢/٢٨٠ ، وحاشية
الصعدي على كفاية الطالب ٣٠١/٢

(١) المبسوط ٩١/٢٠ ، والفتاوى الهندية ٤١٣/٣ ، وحاشية
ابن عابدين ٤٢٦/٥ ، وأسنى المطالب وحاشيته للرملي
٣٠٦/٤ ، وحاشية الدسوقي ٣/٢٨٠ ، ومعين الحكام
ص ١٧٤

(٢) حاشية ابن عابدين ٢٥٧/٤ ، ٤٢٦/٥ ، والميعار =

و - التمييز بين المحبوسين بحسب تجانس جرائمهم :

١٠٦ - صنف الفقهاء نزلاء سجون الجرائم إلى ثلاثة أصناف : أهل الفجور (المفاسد الخلقية) وأهل التلصص (السرقات ونحوها)، وأهل الجنايات (الاعتداء على الأبدان)، وجعل أبو يوسف القاضي هذا التقسيم عنوان فصل أفرده في كتابه. ^(١)

ز - تصنيف الحبس إلى جماعي وفردى :
١٠٧ - الظاهر من كلام الفقهاء أن الأصل في الحبس كونه جماعيا، وقالوا: لا يجوز عند أحد من المسلمين أن يجمع الجمع الكثير في موضع يضيق عنهم غير متمكنين من الضوء والصلاة، وقد يرى بعضهم عورة بعض ويؤذون في الحر والصيف.

ويجوز للحاكم عزل السجين وحبسه منفردا في غرفة يقفل عليه بابها إن كان في ذلك مصلحة. ^(٢)

(١) حاشية ابن عابدين ٣٧٠/٥، الخراج ص ١٦١، الخطط للمقريزي ١٨٧/٢ - ١٨٩، وبدائع الزهور لابن إياس ٦/٢ الطبعة الأولى.

(٢) المبسوط للسرخسي ٩٠/٢٠، وحاشية ابن عابدين ٣٧٧/٥ و ٣٧٩، والفتاوى الهندية ٤١٩/٣، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢٨١/٣، وحاشية القليوبي ٢٩٢/٢، وحاشية الرمي ١٨٩/٢، والإفصاح لابن هبيرة ٣٩/١، والتراتيب الإدارية للكتاني ٢٩٥/١، والمغني ١٢٤/٨، وفتاوى ابن تيمية ٣١٠/١٥

إذا منع من الخروج، وليس ذلك لمن كان في سجن القاضي لإمكان خروجه بإذنه ومثل ذلك التوكيل في سماع الدعوى على المحبوس. ^(١)

هـ - تمييز الحبس في قضايا المعاملات عن الحبس في الجرائم :

١٠٥ - ميز الفقهاء في الحبس بين المحبوس في المعاملات كالدين، وبين المحبوس في الجرائم، كالسرقة، والتلصص، والاعتداء على الأبدان، وكانوا يحرصون على أن لا يجتمع هؤلاء بأولئك في حبس واحد خوفا من العدوى، فضلا عن أن لأصحاب كل حبس معاملة تناسب جريرة كل منهم. ^(٢)

(١) حاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥، ٤٩٩، ٥١٢، ٥١٣، وتبصرة الأحكام ٣٠٤/١، ولسان الأحكام ص ٢٥١، والإنصاف ٩٠/١٢، وحاشية القليوبي ٣٣٢/٤، والمدونة ٤٨٩/٥، والمتنظم لابن الجوزي ٢٥٦/٧، والأحكام السلطانية للمأوردي ص ٢١٩، والخراج ص ١٦٣، ١٩٠، والطبقات لابن سعد ٣٥٦/٥، والدر المختار وحاشيته ٣٧٨/٥، ٤٩٩، ٥١٢، والروضة للنووي ١٤٠/٤، وأسنى المطالب ١٨٩/٢، والمغني لابن قدامة ٤٨/٩

(٢) حاشية ابن عابدين ٢٩٣/٥، ٢٧٠، وشرح أدب القاضي للخصاف ٣٧٥/٢، وخبايا الزوايا للزركشي ص ٢٦٩، والمتنظم لابن الجوزي ٢٥٦/٧، وطبقات ابن سعد ٣٥٦/٥، والفتاوى الهندية ٤١٤/٤، وأسنى المطالب ٣٠٦/٤

يمنع الطبيب والخادم من الدخول عليه لمعالجته وخدمته، لأن منعه مما تدعو الضرورة إليه يفضي إلى هلاكه، وذلك غير جائز.

وللفقهاء أقوال في إخراجهم من الحبس إذا لم تمكن معالجته ورعايته فيه:

القول الأول: يخرج من حبسه للعلاج والمداواة صيانة لنفسه، وهو ما ذكره بعض الحنفية كالخصاف وابن الهمام، والظاهر من كلام الشافعية والمالكية.

القول الثاني: لا يخرج إلا بكفيل وهو المفتى به عند الحنفية.

القول الثالث: يعالج في الحبس ولا يخرج، والهلاك في الحبس وغيره سواء، وهو المروي عن أبي يوسف رحمه الله.

وقد اهتم المسلمون منذ القديم برعاية المرضى في السجون فكتب عمر بن عبد العزيز إلى عماله انظروا من في السجون وتعهدوا المرضى.

وفي زمن الخليفة المقتدر خصص بعض الأطباء للدخول على المرضى في السجون كل يوم، وحمل الأدوية والأشربة لهم ورعايتهم وإزاحة غلهم^(١).

ح - الحبس بالإقامة الجبرية في البيت ونحوه:

١٠٨ - يجوز الحبس بالإقامة الجبرية في البيت ونحوه، فقد ذكروا أن من ضرب غيره بغير حق عزر، وصح حبسه ولو في بيته بأن يمنع من الخروج منه. ولإمام حبس العائن في منزل نفسه سياسة ويمنع من مخالطة الناس^(١).

حبس المريض:

١٠٩ - بحث الفقهاء في مسألة حبس المدين المريض، والظاهر من كلام الجمهور وهو أحد قولي الشافعية أن المرض لا يعتبر من موانع الحبس. والقول الآخر المعتمد عند الشافعية أن المريض المدين لا يحبس، بل يوكل به ويستوثق عليه. أما الجاني المريض فقد تقدم ذكر ما يدل على مشروعية حبسه^(٢).

إخراج المريض من سجنه إذا خيف عليه:

١١٠ - إذا مرض المحبوس في سجنه وأمكن علاجه فيه فلا يخرج لحصول المقصود^(٣). ولا

(١) الدر المختار ٦٦/٤، وفتح الباري ٢٠٥/١٠، وشرح النووي لمسلم ١٧٣/١، وحاشية الصعيدي على كفاية الطالب ٤١٠/٢، وحاشية ابن عابدين ٣٦٤/٦، وحاشية الباجوري ٢٢٧/٢، وإعانة الطالبين للبكري ١٣٢/٤، والفروع ١١٢/٦.

(٢) حاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥، والشرح الكبير للدردير ٢٨١/٣، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٩١، وحاشية الجمل ٣٤٦/٥، والإنصاف ٢٧٧/٥ - ٢٨٠.

(٣) حاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥، والهداية ٢٣١/٣، وشرح أدب القاضي للخصاف ٣٧٤/٢ - ٣٧٥.

(١) حاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥، والفتاوى الهندية ٤١٨/٤، ٦٣/٥، وشرح أدب القاضي للخصاف ٣٧٥/٢، وفتح القدير ٤٧١/٥، وجواهر الإكليل ٩٣/٢، وأسنى المطالب ١٣٣/٤، وحاشية القليوبي =

١١١ - للفقهاء قولان في تمكين المحبوس من صلاة الجمعة :

القول الأول : يمنع من الخروج إلى صلاة الجمعة وصلاة العيدين ليضجر قلبه وينزجر إن رأى الحاكم المصلحة في ذلك ، هذا قول أكثر فقهاء المذاهب الأربعة ، وهو ظاهر القول عن علي رضي الله عنه .^(١)

القول الثاني : لا يمنع المحبوس من الخروج إلى صلاة الجمعة وصلاة العيدين لأهميتها ، وهذا ظاهر كلام بعض الحنابلة ، وبه قال البغوي من الشافعية ، وهو المفهوم من كلام السرخسي من الحنفية والبويطي صاحب الشافعي .^(٢)

١١٢ - وإذا توفرت شروط الجمعة في السجن وأمكن أداؤها فيه لزمتم السجناء كما نص على ذلك الشافعية وابن حزم ، وقالوا : يقيمها لهم

= ٢٩٢/٢ ، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨١ - ٢٨٢ ، وطبقات ابن سعد ٥/ ٣٥٦ ، عيون الأنباء لابن أبي أصيبعة ٣٠١ - ٣٠٢

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٧ ، والمبسوط ٢٠/ ٩٠ ، ٢٣٦ ، والمغني ٢/ ٣٣٩ ، والمعيار ١/ ٤١٦ ، والقوانين الفقهية ص ٥٥ ، وأسنى المطالب ٢/ ١٨٨ ، وحاشية الرملي ٢١٢/ ١ ، وحاشية الباجوري ٢١٢/ ١

(٢) غاية المنتهى للكرمي ١/ ٢٠٦ ، وحاشية الباجوري ٢١٢/ ١ ، وروضة الطالبين ٤/ ١٤٠ ، طبقات الشافعية للسبكي ١/ ٢٧٦ ، والفوائد البهية للكنزوي ص ١٣٠ ، جواهر الإكليل ٢/ ٩٤ ، وحاشية الشرواني ٥/ ١٤٣

من يصلح لها منهم أو من أهل البلد ، ويتجه وجوب نصبه على الحاكم ، وروي عن ابن سيرين أنه كان يقول بالجمعة على أهل السجون ، وخالفه إبراهيم النخعي فقال : ليس على أهل السجون جمعة ، وظاهر كلام الحنفية جواز فعل المحبوسين لها ، فإن لم يقدرُوا صلوا الظهر فرادى .^(١)

تشغيل المحبوس :

١١٣ - للفقهاء ثلاثة أقوال في تمكين المحبوس من العمل في الحبس :

القول الأول : لا يمنع المحبوس من العمل في حبسه ويمكن من ذلك ، لما فيه من أسباب النفقة الواجبة ووفاء الدين ونحوه ، وهذا قول الشافعية والحنابلة وغيرهم وبه أفتى بعض الحنفية .^(٢)

القول الثاني : يمنع المحبوس من العمل في حبسه ولا يمكن منه ، لئلا يهون عليه الحبس وليضجر قلبه فينزجر ، وإلا صار الحبس له بمنزلة الحانوت ، وهذا هو المعتمد في مذهب

(١) الهداية ١/ ٦٣ ، والمبسوط ٢/ ٣٦ ، وحاشية الباجوري ١٦٣ - ١٦٤ ، وحاشية الرملي ١/ ٢٦٢ ، والمحلى لابن حزم ٥/ ٤٩ - ٥٠ ، والمصنف لابن أبي شيبة ٢/ ١٦٠ (٢) الفتاوى الهندية ٣/ ٤١٨ ، والدر المختار وحاشيته ٣٧٩/ ٥ ، وأسنى المطالب مع حاشية الرملي ٢/ ١٨٨ - ١٨٩ ، والبحر الزخار ٥/ ٨٢ ، والمغني ٤/ ٤٩٥ .

الرجوع على المحبوس بالمال المدفوع عنه لتخليصه :

١١٦ - ذكر المالكية أن من حبسه السلطان فدفع عنه قريبه ما خلّصه به من الحبس ثم سكت ولم يطالبه بالمدفوع حتى مات ، فقام ولده يطالب بالمدفوع وأنه سلف ، والمحبوس المفتدى يدّعي أنه هبة ، فالحكم أن على مدّعي الهبة البيّنة ، ولا حجة بسكوت الدافع عنه ، لأن ذلك دين لزم في ذمته .

وذكر ابن تيمية أنه إذا أكره قريب أو صديق ونحوه على أداء مال عن محبوس فدفعه من ماله رجع به على المحبوس ولو من غير إذنه ، لأن الإكراه والدفع بسببه ، فلا يذهب المال هدرًا ، ولأن النفوس والأموال يعتريها من الضرر والفساد ما لا يندفع إلا بأداء مال عنها . ولو علم المؤدي أنه لا يسترد مادفعه من المحبوس إلا بإذنه لم يفعل ، وإذا لم يقابل المحبوس الإحسان بمثله فهو ظالم ، والظلم حرام ، والأصل في هذا اعتبار المقاصد والنيّات في التصرفات .^(١)

رهن المفلس المحبوس ماله :

١١٧ - الأصل عدم تمكين المفلس المحبوس من التصرف بيماله أو رهنه ، فإن وقع تصرفه لم يبطل

الحنفية ، وبه قال غيرهم من الفقهاء .^(١)

القول الثالث : يترك تمكين المحبوس من العمل في حبسه لتقدير الحاكم واجتهاده ، وبه قال المرتضى .^(٢)

أحكام بعض التصرفات المتعلقة بالمحبوس :

١١٤ - ذكر الفقهاء العديد من أحكام بعض التصرفات المتصلة بالمحبوس مما يتعلق بالأموال المالية والمدنية والجنائية والأحوال الشخصية وغيرها ، وهذا بيانها على النحو التالي :

التصرفات المالية المتصلة بالمحبوس :
بيع المحبوس ماله مكرها :

١١٥ - للمحبوس التصرف بيماله بيعا أو شراء ونحوه بحسب ما يرى ، لأن الحبس لا يوجب بطلان أهلية التصرف . فإن أكره بالحبس على البيع أو الشراء أو التأجير فله الفسخ بعد زوال الإكراه لانعدام الرضا .^(٣)

وتفصيل ذلك في مصطلح إكراه .

(١) حاشية ابن عابدين ٢٧٨/٥ ، والفتاوى الهندية ٤١٨/٣ ،

٦٣/٥ ، والبحر الزخار ٨٢/٥

(٢) البحر الزخار ٨٢/٥ ، وترى اللجنة أن الأخذ بهذا الرأي هو الأوفق إذا روعي في ذلك المصلحة العامة والخاصة .

(٣) بدائع الصنائع ١٧٤/٧ ، والمغني ٤٨٤ - ٤٨٦ ،

والاختيار ١٠٥/٢ ، والهداية ٢٢٢/٣ ، وجواهر الإكليل

هبة المحبوس المحكوم بقتله ماله لغيره :
١١٩ - اتفق الفقهاء على أن الأسير أو المحبوس
عند من عادته القتل إذا وهب ماله لغيره لا
تصح عطيته إلا من الثلث. (١)
وتفصيل ذلك في أحكام مرض الموت.

بل يوقف على نظر الحاكم والغرماء. وهذا قول
الجمهور وصاحبي أبي حنيفة.
وقال الإمام أبو حنيفة: لا يمنع من الرهن
وغيره من التصرفات، وإنما للحاكم أن
يستمر في حبسه ليضجره فيسارع إلى قضاء
الدين. (١).

تمكين المحبوس من وطء زوجته :
١٢٠ - للفقهاء ثلاثة أقوال في تمكين المحبوس
من وطء زوجته :

ما يجب على المودع إذا عجز عن رد الوديعة إلى
مالكها المحبوس :

القول الأول : لا يمنع المحبوس من وطء زوجته
في الحبس إذا كان فيه موضع لا يطلع عليه أحد
وإلا منع، وهذا مذهب الحنابلة واستظهره أكثر
الحنفية وهو قول بعض الشافعية. واستدلوا
لذلك بأنه غير ممنوع من قضاء شهوة البطن
فكذا شهوة الفرج، إذ لا موجب لسقوط حقه في
الوطء، واشترط بعضهم أن يصلح الموضع
سكناً لمثل الزوج أو الزوجة. (٢)

١١٨ - إذا طرأ عذر للمودع كسفر أو خوف
حريق وهدم رد الوديعة إلى مالكها، فإن كان
المالك محبوساً لا يصل إليه سلمها إلى من يحفظ
ماله عادة كزوجته وأجيريه، وإلا دفعها إلى
الحاكم. فإن تعذر ذلك أودعها ثقة وأشهد بينة
على عذره، لأنه يدعي ضرورة مسقطة للضمان
بعد تحقق السبب، وهذا مذهب المالكية
والشافعية والصاحبين، ومذهب الحنابلة في أحد
الوجهين.

وقال أبو حنيفة: له أن يسافر بها ما لم ينه. (٢)
وتفصيل ذلك في مصطلح: (وديعة).

(١) المغني ٦/٨٨، وكشاف القناع ٤/٣٢٥، والشرح الكبير
مع الدسوقي ٣/٣٠٦-٣٠٧، وحاشية ابن عابدين
٦/٦٦١، وأسنى المطالب ٣/٣٨، وحاشية القليوبي
٣/١٦٣-١٦٤

(٢) المغني ٧/٣٤-٣٥، والهداية ٣/٢٣١، وحاشية ابن
عابدين ٣/٤٣٢ و٥/٣٧٨، وشرح أدب القاضي
للخصاف ٢/٣٧٦-٣٧٧، وأسنى المطالب مع حاشية
الرملي ٢/١٨٨، ٤/٣٠٦، وحاشية القليوبي ٣/٣٠٠،
وفتح القدير ٥/٤٧١، والفتاوى الهندية ٣/٤١٨ و٥/٦٣
والفتاوى البزازية ٥/٢٢٥، والبحر الزخار ٥/١٣٩

(١) بدائع الصنائع ٧/١٧٤، والهداية ٣/٢٣٠، والشرح
الكبير ٣/٢٦٥، وحاشية القليوبي ٢/٢٨٥، وغاية المنتهى
للكرمي ٢/١٢٦-١٢٩، وأسنى المطالب ٣/٢٤٥،
ومنهاج الطالبين ٣/٣٠٨، والإنصاف ٨/٣٩٢.
(٢) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/٤٢٤، وأسنى المطالب
وحاشية الرملي ٣/٧٦، والهداية ٣/١٧٣، وتبيين الحقائق
للزيلي ٥/٧٩، والإنصاف ٦/٣٢٦-٣٢٩

جهتها، وما تعذر فهو من جهته . وقد فوّت حق نفسه فلا يمنع الحبس من الإنفاق عليها .

ونص بعض الشافعية والحنابلة على أنه لا نفقة للزوجة إذا حبس الزوج بحقها لفوات التمكين من قبلها . وقال المالكية والحنفية : لا تسقط النفقة لاحتمال أن يكون معه مال وأخفاه عنها .^(١)

إنفاق الزوج على زوجته المحبوسة :
١٢٢ - يرى الحنفية والشافعية والحنابلة : أنه لا تجب النفقة على الزوج لزوجته المحبوسة في دين ولو ظلما - بأن كانت معسرة - لفوات الاحتباس وكون الامتناع ليس من جهته .

ونص المالكية على أن لها النفقة إن لم تكن مماطلة ، سواء كان الحبس في دين الزوج أو غيره ، لأن الامتناع ليس من جهتها ، وبنحو ذلك قال بعض الشافعية .^(٢)

القول الثاني : يمنع المحبوس من وطء زوجته ، لأن من غايات الحبس إدخال الضيق والضرر على قلبه لردعه وزجره ، ولا تضيق مع تمكينه من اللذة والتنعم والترفيه ، والوطء إنما هو لذلك ، وليس من الحوائج الأصلية كالطعام . وهذا مذهب المالكية وقول بعض الحنفية وبعض الشافعية . وزاد المالكية : أن المحبوس لا يمنع من الاستمتاع بزوجته في مكان لا يطلع عليه أحد إذا حبس بحقها ، لأنها إذا شاءت لم تحبسه ، فلا تفوّت عليه حقه في الوطء .^(١)

القول الثالث : الأصل في وطء المحبوس زوجته أنه حق من حقوقه المشروعة ، ولا يمنع منه إلا إذا اقتضت ذلك المصلحة ورآه القاضي كما لو رأى منعه من محادثة الأصدقاء أو قفل باب الحبس عليه ، وهذا قول بعض الشافعية .^(٢)

إنفاق المحبوس على زوجته :

١٢١ - لا يمنع الحبس من إنفاق المحبوس على زوجته ، لأنه وجد الاحتباس والتمكين من

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٣٦٠ ، ٣٩٠ ، ٥٧٨ ، الشرح الكبير للدردير ٢/٥١٧ ، والميعار ٣/٢٣٢ ، وبدائع الصنائع ٧/١٧٥ ، وغاية المنتهى للكرمي ٣/٢٣١ ، ٢٣٩ ، وأسنى المطالب ٣/٤٣٤ ، وحاشية القليوبي ٢/٢٩٠ ، ٤/٧٨

(٢) الهداية ٢/٣٤ ، وحاشية ابن عابدين ٣/٥٧٨ ، والإنصاف ٩/٣٨١ ، وغاية المنتهى ٣/٢٣٠ ، وحاشية القليوبي ٤/٧٨ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/٥١٧ ، وأسنى المطالب ٣/٤٣٤

(١) الشرح الكبير للدردير ٣/٢٨١ ، وتبصرة الحكام ٢/٢٠٥ ، ومعيذ النعم للسبكي ص ١٠٩ ، والمواضع السابقة في فتح القدير وحاشية ابن عابدين والفتاوى الهندية والفتاوى البرازية .

(٢) حاشية القليوبي ٢/٣٩٢ ، وأسنى المطالب مع حاشية الرمي ٢/١٨٨ ، ٤/٣٠٦ ، وحاشية الجمل ٥/٣٤٦ ، وحاشية الشبراملسي ٤/٣٢٤ طبعة مصطفى البابي الحلبي .

فئة المحبوس من الإيلاء إذا تعذر عليه الوطاء :
١٢٤ - الأصل أن تحصل الفئثة من الإيلاء بالوطء باتفاق الفقهاء .^(١) فإن كان المولي محبوسا وتعذر عليه الوطاء ففئته بلسانه كأن يقول : فئت إليها أو متى قدرت فعلته يعني الوطاء .

وإذا كانت المحبوسة زوجته يكون الفيء بالوعد بلسانه أن يفعله إذا زال المانع وهذا قول جمهور الفقهاء وابن مسعود وجابر بن عبدالله والنخعي والحسن والزهري والثوري والأوزاعي وأبي عبيد وعكرمة بن عبدالله مولى ابن عباس . واشتروطوا أن يكون المحبوس مظلوما غير قادر على الخلاص وإلا ففئته . بالوطء .

وقال سعيد بن جبير : لا يكون الفيء إلا بالجماع في حال العذر وغيره .^(٢)

تأخير المحبوس ملاعنة زوجته ونفيه الولد :
١٢٥ - يشترط في اللعان الفورية وعدم تأخير الزوج نفي الولد حال العلم بذلك إذا لم يكن عذر . ونص الحنابلة والشافعية وهو مقتضى كلام غيرهم أن الحبس من أعذار تأخير

وفرق النووي بين حبس الزوجة المقررة بدين فلا نفقة لها على زوجها وبين حبس من قامت البيئة على استدانها فلها النفقة .
ونص الحنفية على أنه لا تلزم الزوج نفقة زوجته المحبوسة بسبب ردتها .^(١)

احتساب مدة حبس الزوج أو الزوجة في الإيلاء :

١٢٣ - إذا آلى الزوج من زوجته وكان محبوسا بحق يقدر على أدائه حسبت عليه المدة من حين إيلائه ، لأن المانع من جهته وليست من جهتها . وإن طرأ الحبس بعد الإيلاء لم تنقطع المدة بل تحسب أيضا ، وهذا قول جمهور الفقهاء .^(٢)

أما إذا كانت زوجة المولي محبوسة أو طرأ الحبس عليها بعد الإيلاء فليس لها المطالبة بالفئثة ، ولا تحسب مدة الحبس من مهلة الأشهر الأربعة لتعذر الوطاء من جهتها كالمريضة ، وتستأنف المدة عند زوال العذر . وهذا قول جمهور الفقهاء والقول المعتمد عند الحنابلة . وفي قول آخر لهم : إن الحبس يحسب كالحيض .^(٣)

(١) روضة الطالبين للنووي ٤/١٤٠ ، والهداية ٢/٣٨

(٢) المغني ٧/٣٢١ ، والفتاوى الهندية ١/٤٨٦ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/٤٣٧ ، وأسنى المطالب ٣/٣٥٥

(٣) الإنصاف ٩/١١٤ ، والأم للشافعي ٥/٢٩٢ ، وأسنى المطالب ٣/٣٥٥ ، والشرح الكبير ٢/٤٣٥ - ٤٣٧ ، وحاشية ابن عابدين ٣/٣٢٢

(١) القوانين الفقهية ص ١٦٠ ، وجواهر الإكليل ١/٣٦٩ ، والروض الندي للبعلي ص ٤١٤ ، والهداية ٢/١١ ، ومنهاج الطالبين للنووي ٤/١٣

(٢) المغني ٧/٣٢٧ ، والشرح الكبير للدردير ٢/٤٣٧ ، وحاشية ابن عابدين ٣/٤٣٢ ، والفتاوى الهندية ١/٤٨٦ ، والأم للشافعي ٥/٢٩٣ ، وأسنى المطالب ٣/٣٥٥

خروج المحبوس للشهادة عند القاضي أو تعذر ذلك :

١٢٧ - إذا منع المحبوس من الخروج لأداء الشهادة عند القاضي جاز له استحسانا توكيل من يشهد على شهادته. (١)

١٢٧ م - إجابة دعوة المحبوس للإشهاد على تصرفه :

نص الشافعية على أن المحبوس إذا دعا رجلا ليشهده على تصرفه فإنه يجب عليه الإجابة لأجل عذر المحبوس وحتى لا تضيع الحقوق. (٢)

ما لا يجوز تأديب المحبوس به :

١٢٨ - شرع التأديب للتقويم والإصلاح لا الإهانة والإتلاف واحتقار معاني الأدمية، وقد نص الفقهاء على حرمة المعاقبة للمحبوس أو غيره بعدة أمور منها :

أ - التمثيل بالجسم :

١٢٩ - لا تجوز المعاقبة بجذع أنف، أو أذن، أو

اللعان. فإن كانت مدة الحبس قصيرة كيوم أو يومين فأخر المحبوس نفيه ليلا عن أمام الحاكم لم يسقط نفيه بالتأخير. وإن كانت المدة طويلة أرسل إلى الحاكم ليبعث إليه نائبا يلاعن عنده.

فإن لم يمكنه ذلك أشهد على نفيه، فإن لم يفعل سقط نفيه وبطل خياره لأن عدم تصرفه يتضمن إقراره بالنسب. (١)

وتفصيل ذلك مصطلح : (لعان).

التصرفات القضائية والحكمية المتصلة بالمحبوس :

خروج المحبوس لسماع الدعوى عليه عند القاضي أو تعذر ذلك :

١٢٦ - إذا ادعى رجل على محبوس حقا يخرج به القاضي لسماع الدعوى عليه والإجابة عنها ثم يرده إلى الحبس ولا يوكل عنه أحدا في الخصومة عند غير المالكية، فإن تعذر على المحبوس الخروج جاز له استحسانا توكيل من يجيب عنه. (٢)

= والمغني ٤٩/٩، والخرشي ٢٨١/٥، وتبصرة الحكام ٣٠٤/١

(١) الدر المختار وحاشيته ٤٩٩/٥، ولسان الحكام لابن

الشنينة ٢٥١، وتبصرة الحكام ٣٠٤/١، والإنصاف

٩٠/١٢، والمغني ٢٠٧/٩، وحاشية القليوبي ٣٣٢/٤

(٢) أسنى المطالب مع حاشيته للرملي ٣٧٢/٤، ومنهاج

الطالبين مع حاشية القليوبي ٣٢٩/٤

(١) الاختيار ١٧١/٣، والإنصاف ٢٥٦/٩، ٢٥٧، وكفاية

الطالب ٩٠/٢، ومنهاج الطالبين ٣٧/٤، ومغني المحتاج

للشربيني ٣٢/٤، والمغني ٤٢٥/٧، وأسنى المطالب مع

حاشية الرملي ٣٨٧/٣، وحاشية الدسوقي ٤٦٣/٢

(٢) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥، ٥١٢،

وروضة الطالبين ١٤٠/٤، وأسنى المطالب ١٨٩/٢ =

د - التجويع والتعريض للبرد ونحوه :

١٣٢ - لا يجوز الحبس في مكان يمنع فيه المحبوس الطعام والشراب ، أو في مكان حار أو تحت الشمس أو في مكان بارد ، أو في بيت تسد نوافذه وفيه دخان أو يمنع من الملابس في البرد . فإن مات المحبوس فالدية على الحابس وقيل : القود .^(١)

هـ - التجريد من الملابس :

١٣٣ - تحرم المعاقبة بالتجريد من الثياب لما في ذلك من كشف العورة .^(٢)

و - المنع من الوضوء والصلاة ونحوها :

١٣٤ - ينبغي تمكين المحبوس من الوضوء والصلاة ، ولا تجوز معاقبته بالمنع منها .^(٣)

(١) المغني ٦/٧ ، وشرح المحلي مع حاشية القليوبي ٩٧/٤ ، و٢٠٥ ، والأحكام السلطانية للهاوردي ص ٢٣٩ ، وحاشية ابن عابدين ٢/٢١٤ ، وغاية المنتهى للكرمي ٣/٣١٧ ، والخراج ص ١١٨ ، ١٣٥ ، والفتاوى الهندية ٣/٤١٤ ، والتراتب الإدارية للكتاني ١/٢٩٥ ، وأسنى الطالب ٤/٤٦ ، والإنصاف ٩/٤٣٩

(٢) الأحكام السلطانية للهاوردي ص ٢٣٩ ، وحاشية ابن عابدين ٤/١٣ ، ٣٧٩/٥ ، والإنصاف ١٠/٢٤٨ ، وبصرة الحكام ٢/٣٠٤

(٣) الشرح الكبير للدريز ٣/٢٨٢ ، وحاشية القليوبي ٤/٢٠٥ ، والإنصاف ١٠/٢٤٨ ، والدر المختار مع حاشيته ٥/٣٧٨ - ٣٧٩

اصطلام شفة ، وقطع أنامل ، وكسر عظم ، ولم يعهد شيء من ذلك عن أحد الصحابة ، ولأن الواجب التأديب ، وهو لا يكون بالإتلاف .^(١) وقد نهى النبي ﷺ عن التمثيل بالأسرى فقال في وصيته لأمرء السرايا : « ولا تمثلوا » .^(٢)

ب - ضرب الوجه ونحوه :

١٣٠ - لا يجوز للحاكم التأديب بما فيه الإهانة والخطر ، كضرب الوجه وموضع المقاتل ، وكذا جعل الأغلال في أعناق المحبوسين ، وكذا لا يجوز أن يمد المحبوس على الأرض عند ضربه ، سواء كان للحد أو التعزير على ما تقدم .^(٣)

ج - التعذيب بالنار ونحوها :

١٣١ - يحرم التأديب بإحراق الجسم أو بعضه بقصد الإيلام والتوجيع إلا المائلة في العقوبة فتجوز عند كثير من الفقهاء . ولا يجوز خنق المحبوس وعصره وغطه في الماء .^(٤)

(١) بدائع الصنائع ٧/١٢٠ ، والمغني ٨/٣٢٦ ، والبحر

الزخار ٥/٢١٢ ، والشرح الكبير للدريز ٤/٣٥٤

(٢) حديث : « ولا تمثلوا ... » أخرجه مسلم (٣/١٣٥٧) - ط الحلي من حديث بريدة الأسلمي .

(٣) الفتاوى الهندية ٣/٤١٤

(٤) السياسية الشرعية ص ١٥٢ ، وفتح الباري ٦/١٥٠ ،

والمغني ٧/١١٩

ونصوا على أنه لا يجوز منع المحبوس من قضاء حاجته. (١)

ز - السب والشتيم :

١٣٥ - لا يجوز للإمام أو غيره التأديب باللعن والسب الفاحش وسب الآباء والأمهات ونحو ذلك . ويجوز التأديب بقوله : يا ظالم يامعتدي ونحوه. (٢)

ح - أمور أخرى تحرم المعاقبة بها :

١٣٦ - تحرم المعاقبة بالإقامة في الشمس أو صب الزيت على الرأس أو حلق اللحية وكذا إغراء الحيوان كالسبع والعقرب بالمحبوس ليؤذيه . وسئل مالك عن تعذيب المحبوس بالدهن والخنافس (حشرات سوداء كالجعل) فقال : لا يحل هذا ، إنما هو السوط أو السجن. (٣) وفي الجملة لا تجوز معاقبة المحبوس بقصد إتلافه كله أو بعضه ، لأن التأديب لا يكون بذلك. (٤)

إخراج المحبوس لإصابته بالجنون :

١٣٧ - نص المالكية على أن المحبوس إذا ذهب عقله وجن فإنه يخرج من الحبس لعدم إدراكه الضيق المقصود من حبسه ، ويستمر خروجه إلى أن يعود له عقله . فإن عاد له عقله عاد للحبس ، وهذا مذهب الحنفية والشافعية .

وهذه الحنابلة وأبو بكر الإسكافي من الحنفية إلى أن الجنون لا يمنع التعزير - والحبس فرد من أفراد - لأن الغاية منه التأديب والزجر ، فإن تعطل جانب التأديب بالجنون فلا ينبغي تعطل جانب الزجر منعا للغير. (١)

هروب المحبوس :

١٣٨ - ذكر الفقهاء غير الشافعية أن السجان ونحوه ممن استحفظ على بدن المحبوس المدين بمنزلة كفيل الوجه ، ويترتب عليه إحضاره للخصومة ، فإن أطلقه وتعدّر إحضاره ضمن ما عليه ، وعند الشافعية : إن هرب يحضره الدائن .

وإذا أراد المحبوس الهرب وهجم على حارسه ليؤذيه فإنه يعامله كالصائل وقد ذكر

(١) الشرح الكبير للدردير ٢٨٢/٣

(٢) الشرح الكبير ٣٥٤/٤ ، والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٦ ، وحاشية سعدي جلبي ٢١٢/٤ ، وغاية المنتهى

٣١٦/٣ ، وبدائع الصنائع ٦٤/٧

(٣) الخراج ص ١٣٥ ، وأسنى المطالب ٩/٤ ، والمغني

٦٤١/٧ ، والخراج ص ١١٨ ، وتبصرة الحكم ١٤٧/٢

(٤) المغني ٣٦٢/٨ ، والسياسة الشرعية ص ١١٧ ، والخرشي

١١٠/٨ ، وفتح القدير ٤٧١/٥

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢٨٢/٣ ، وبدائع

الصنائع ٦٣/٧ - ٦٤ وحاشية ابن عابدين ٣٧٨/٥

٤٢٦ ، وأسنى المطالب مع حاشية الرملي ١٨٩/٢ ،

٣٠٦ ، وحاشية القليوبي ٢٦٠/٣ ، والبحر الزخار ٨٢/٥

ب - الكياسة :

١٤٠ - الكياسة هي العقل والفتنة وذكاء القلب، وقد جاءت هي والتي قبلها في قول علي رضي الله عنه .

ألا تراني كيسا مكيسا بنيت بعد نافع مخيسا
بابا حصينا وأمينا كيسا، والأمين والكيس
صفتان للسجان. ^(١)

ج - الصلاح :

١٤١ - ينبغي أن يكون مباشر الحبس معروفا بالخير والصلاح ويتأكد ذلك في مباشر سجن النساء. ^(٢)

د - الرفق :

١٤٢ - من صفات السجان الرفق بالمحبوسين لئلا يظلمهم ويمنعهم مما لا يقتضيه الحبس. ^(٣)

هـ - اللياقة البدنية :

١٤٣ - استعمل علي رضي الله عنه قوما من

الفقهاء أن الصائل يوعظ ويزجر ويخوف ويناشد بالله لعله يكف عن الأذى والعدوان .
فإن لم ينكف وأراد نفس الحارس أوماله فيدفعه بأسهل ما يعلم دفعه به كالضرب ونحوه . فإن لم يحصل إلا بالقتل فله ذلك ولا شيء عليه ، غير أنه لا يجوز للمصول عليه جرح الصائل إن قدر على الهرب منه بلا مشقة تلحقه ارتكابا لأخف الضررين .

وقد قال ابن تيمية في جند قاتلوا عربا نهبوا أموال تجار ليردوه إليهم : هم مجاهدون في سبيل الله ، ولا ضمان عليهم بقود ولا دية ولا كفارة . وقال ابن الجوزي : لا يسقط الأمر عن الجندي بظنه أنه لا يفيد. ^(١)

صفات السجان ونحوه :

أ - الأمانة :

١٣٩ - الأمانة هي الثقة ، وقد ذكر الفقهاء أن من صفات السجان كونه ثقة ليحافظ على المحبوسين ويتابع أحوالهم. ^(٢)

(١) حاشية ابن عابدين ٢٩٩/٥ ، وتبصرة الحكام ٣٤٩/٢ ، والفتاوى لابن تيمية ٥٦/٢٩ ، وغاية المنتهى ١٠٩/٢ ، وحاشية القليوبي ٢٠٦ - ٢٠٧ ، ٣٠٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣٥٧/٤ ، والإنصاف ٣٠٣/١٠ ، وأسنى المطالب ١٦٧/٤ ، والفروع لابن مفلح ١٤٧/٦

(٢) القاموس المحيط ، والمصباح المنير : مادة : (وثق) وانظر الخراج ص ١٦٢

(١) الصحاح ، والقاموس ، والمصباح ، والمعجم الوسيط : مادة (كيس) و(ظرف) وانظر حاشية ابن عابدين ٣٧٧/٥ ، وفتح القدير ٤٧١/٥

(٢) الخراج ص ١٦٢ ، وحاشية الدسوقي ٢٨٠/٣ ، والمدونة ٢٠٦/٥ ، والفتاوى الهندية ٤١٤/٥

(٣) معيد النعم للسبكي ص ١٤٢

السبابة في حراسة السجون، وكانوا قد استوطنوا البصرة وعرفوا بقوة أجسامهم^(١).

مراقبة الدولة السجون وإصلاحها .

١٤٤ - ذكر أبو يوسف أنه ينبغي تتبع المحبوسين والنظر فيها من غير كلل ولا تقصير واتباع العدل معهم وعدم الاعتداء عليهم . والفقهاء على أن أول عمل يبدوه القاضي - حين توليه القضاء - النظر في السجون والبحث في أحوال المحبوسين . بل ذهب بعضهم إلى وجوب ذلك لأن الحبس عذاب فيقدم على ما سواه . وقالوا : لا يحتاج في تصفح أحوالهم إلى متظلم إليه لعجز المحبوسين عن ذلك^(٢).

حبل الحبلة

التعريف :

١ - الحبل بفتح الموحدة : مصدر : حبلت المرأة تحبل ويستعمل لكل بهيمة تلد إذا حملت بالولد، والوصف : حبلى والجمع حليات، وحبالى .
والحبلة : جمع حابلة بالتاء .

قال أبو عبيد : حبل الحبلة : ولد الجنين الذي في بطن الناقة ولهذا قيل : (الحبلة) بالهاء لأنها أنثى ، فإذا ولدت فولدها (حبل) بغير هاء^(١) .
وفي الاصطلاح : هونتاج التناج ، بأن تستولد الدابة ، ثم تستولد ابنتها^(٢) .



الألفاظ ذات الصلة :

الملاقيح :

٢ - وهي مافي بطون الأمهات من الأجنة .

(١) المصباح المنير، والقاموس، وتاج العروس، واللسان مادة : (حبل)

(٢) فتح الباري ٤/٣٥٨، ونهاية المحتاج ٣/٤٤٨، والمغني ٤/٢٣٠، ومواهب الجليل ٤/٣٦٣، وحاشية الطحطاوي

(١) لسان العرب مادة (سج) والمغرب للجواليقي ص ١٨٣
(٢) الخراج ٦٣، وجواهر الإكليل ٢/٢٢٣، وأسنى المطالب ٤/٢٩٤، وشرح المحلى على المنهاج ٤/٣٠١، وأدب القضاء لابن أبي الدم ص ٧٢-٧٧، والمغني ٩/٤٧-٤٨، وغاية المنتهى للكرمي ٣/٤١٩، والدر المختار وحاشيته ٥/٣٧٠، وتبصرة الحكام ١/٤٠، والشرح الكبير للدردير ٤/١٣٨، والهداية ٣/٨٢، وأدب القاضي للمواردي ١/٢٢١

حبل الحبلۃ ٣ - ٤ ، حُبلى ، حتم

المضامين :

٣ - وهي ما في أصلاب الفحول .

الحكم التكليفي :

٤ - لا خلاف بين الفقهاء في أن بيع حبل الحبلۃ حرام والعقد باطل .^(١)

لحديث : ابن عمر رضي الله عنهما : قال : نهى النبي ﷺ : عن بيع حبل الحبلۃ .^(٢)

وكان - كما قال ابن عمر - يباعا يتبايعه أهل الجاهلية : كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة ، ثم تنتج التي في بطنها .

المعنى المنهي عنه :

اختلف الفقهاء في المعنى المنهي عنه في الحديث لاختلاف الروايات :

فذهب الحنفية إلى أن المنهي عنه هو : بيع ما سوف يحمله الحمل بعد أن يولد ويحمل ويلد وهو نتاج النتاج .

وسبب النهي على هذا الرأي : أنه بيع معدوم وغير مقدور على تسليمه . وهو قول عند الشافعية .

وقال المالكية والشافعية : إن المعنى المنهي

(١) المصادر السابقة .

(٢) حديث : «نهى النبي ﷺ عن بيع حبل الحبلۃ» أخرجه البخاري (الفتح ٤/ ٣٥٦ - ط السلفية) ومسلم (٣/ ١١٥٣ - ط الحلبي) .

عنه هو بيع الجزور بثمن مؤجل إلى أن تنتج الناقة ، وتنتج التي في بطنها ، وسبب النهي هو : أنه بيع إلى أجل مجهول . وكلا البيعين باطل باتفاق الفقهاء ، لأنه من بيع الغرر . وقال الحنابلة بكل من التفسيرين ، وحكموا بفساد البيع لكل منهما للسببين المذكورين .^(١)

حُبلى

انظر : حامل .

حتم

انظر : حكم .



(١) حاشية الطحطاوي ٣/ ٦٤ ، وكشاف القناع ٣/ ١٦٦ ، والمغني ٤/ ٢٣٠ - ٢٣١ ، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٤٨ ، والأم للشافعي ٣/ ١١٨ ، ومواهب الجليل ٤/ ٣٦٣

تراجم الفقهاء

الواردة اسمائهم في الجزء السادس عشر

أ

ابن أبي شيبة : هو عبدالله بن محمد :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٧

ابن أبي ليلى : هو محمد بن عبدالرحمن :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

ابن أبي موسى : هو محمد بن أحمد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

ابن بطال : هو علي بن خلف :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٦

ابن تيمية : (تقي الدين) : هو أحمد بن عبد الحليم .

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٦

ابن تيمية : هو عبدالسلام بن عبدالله :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٦

ابن الحاجب : هو عثمان بن عمر :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٧

ابن الحارث (؟ - بعد ٣٦٦ هـ)

هو محمد بن الحارث بن أسد، أبو عبدالله، الحشني القيرواني ثم الأندلسي .

فقيه، مؤرخ، من الفقهاء الحفاظ، تفقه بالقيروان على أحمد بن نصر وأحمد بن زياد وأحمد بن يوسف وابن اللباد وغيرهم. انتقل إلى قرطبة وتفقه عليه قوم من أهله. قال أحمد بن عبادة: رأينا ابن الحارث في مجلس أحمد بن نصر يعني وقت طلبه وهو شعلة يتوقد في المناظرة. وقال ابن فرحون: استقر ابن الحارث آخرًا بقرطبة. كان حافظًا للفقه مقدما فيه نبيها ذكيا عالما بالفتيا. وولي الشورى بقرطبة.

من تصانيفه : « الاتفاق والاختلاف » في مذهب مالك، و« الفتيا »، و« النسب » و« أخبار الفقهاء والمحدثين »، و« الرواة عن مالك »، و« طبقات فقهاء المالكية ».

[الديباج المذهب ص ٢٥٩، وتذكرة الحفاظ ١٠٠١/٣، والأعلام ٣٠٣/٦].

ابن حامد : هو الحسن بن حامد :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٨

ابن حبان : هو محمد بن حبان :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٩

ابن حبيب : هو عبدالملك بن حبيب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٩٩

ابن حجر العسقلاني :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٩

- ابن حجر المكي : هو أحمد بن حجر الهيثمي :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٧
- ابن شبرمة : هو عبدالله بن شبرمة :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٠
- ابن شهاب : هو محمد بن مسلم :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣
- ابن الصباغ : هو عبد السيد بن محمد :
تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٤٢
- ابن عابدين : محمد أمين بن عمر :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٠
- ابن عباس : هو عبدالله بن عباس :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٠
- ابن عبد البر : هو يوسف بن عبدالله :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٠
- ابن عبد الحكم : هو محمد بن عبدالله :
تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٤٢
- ابن العربي : هو محمد بن عبدالله :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١
- ابن عرفة : هو محمد بن محمد بن عرفة :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١
- ابن عقيل : هو علي بن عقيل :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠١
- ابن علان : هو محمد علي بن محمد علان :
تقدمت ترجمته في ج ١٠ ص ٣١٣
- ابن حجر المكي : هو أحمد بن حجر الهيثمي :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٧
- ابن حزم : هو علي بن أحمد :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٧
- ابن رستم : هو إبراهيم بن رستم :
تقدمت ترجمته في ج ٥ ص ٣٣٥
- ابن رشد : هو محمد بن أحمد (الجد) :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٨
- ابن رشد : هو محمد بن أحمد (الحفيد) :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٨
- ابن الرفعة : هو أحمد بن محمد :
تقدمت ترجمته في ج ٩ ص ٢٨٤
- ابن الزبير : هو عبد الله بن الزبير :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٩
- ابن زياد : هو أحمد بن أحمد بن زياد :
تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٤١
- ابن سريج : هو أحمد بن عمر :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٩
- ابن سماعة : هو محمد بن سماعة التميمي :
تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٤١
- ابن سيرين : هو محمد بن سيرين :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٩

ابن عمر : هو عبدالله بن عمر :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١

ابن القاسم : هو عبدالرحمن بن القاسم المالكي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٢

ابن قدامة : هو عبدالله بن أحمد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٣

ابن قيم الجوزية : هو محمد بن أبي بكر :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٣

ابن ماجه : هو محمد بن يزيد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

ابن الماجشون : هو عبدالملك بن عبدالعزيز :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٣

ابن المبارك : هو عبدالله بن المبارك :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٢

ابن مردويه (٣٢٣ - ٤١٠ هـ)

هو أحمد بن موسى بن مردويه بن فورك بن

موسى ، أبو بكر ، الأصبهاني . محدث ،

حافظ ، مفسر ، مؤرخ . روى عن سهل بن

زياد القطان وميمون بن إسحاق الخراساني

وأحمد بن عبدالله بن دليل ومحمد بن أحمد بن

علي الأسواري وغيرهم وعنه أبو القاسم

عبدالرحمن بن منده وأبو الخير محمد بن أحمد وأبو مطيع محمد بن عبدالواحد المصري وغيرهم .

من تصانيفه : « التفسير الكبير » في سبع مجلدات ، و« المستخرج على صحيح البخاري و« مسند » ، وكتاب في التاريخ .

[تذكرة الحفاظ ٢٣٨/٣ ، وشذرات الذهب ٣/١٩٠ ، والأعلام ٢٤٦/١ ، ومعجم المؤلفين ١٩٠/٢] .

ابن مسعود : هو عبدالله بن مسعود :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٠

ابن المسيب : هو سعيد بن المسيب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٤

ابن المنذر : هو محمد بن إبراهيم :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

ابن المواز : هو محمد بن إبراهيم :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٢

ابن نجيم : هو زين الدين بن إبراهيم :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

ابن نجيم : هو عمر بن إبراهيم :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

ابن الهمام : هو محمد بن عبدالواحد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٥

- ابن وهب : هو عبدالله بن وهب المالكي :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٥
- أبو بكر البلخي : هو محمد بن أحمد :
تقدمت ترجمته في ج ٤ ص ٣٢١
- أبو بكر : هو عبدالعزيز بن جعفر :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦
- أبو بكر الصديق :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦
- أبو ثور : هو إبراهيم بن خالد :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦
- أبو الحسن الأشعري : هو علي بن إسماعيل :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٠
- أبو حفص البرمكي : هو عمر بن أحمد :
تقدمت ترجمته في ج ٤ ص ٣٢٢
- أبو حفص العكبري : هو عمر بن محمد :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦
- أبو حنيفة : هو النعمان بن ثابت :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦
- أبو حيان : هو محمد بن يوسف :
تقدمت ترجمته في ج ٤ ص ٣٢٢
- أبو الخطاب : هو محفوظ بن أحمد :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧
- أبو داود : هو سليمان بن الأشعث :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧
- أبو ذر : هو جندب بن جنادة :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٣
- أبو الزناد : هو عبدالله بن ذكوان :
تقدمت ترجمته في ج ٥ ص ٣٣٧
- أبو السعود : هو محمد بن محمد :
تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٤٧
- أبو سعيد الخدري : هو سعد بن مالك :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧
- أبو سليمان : هو موسى بن سليمان :
تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٤٧
- أبو عبيد : هو القاسم بن سلام :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧
- أبو قتادة : هو الحارث بن ربيعي :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٤
- أبو قلابة : هو عبدالله بن زيد :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٨
- أبو الليث السمرقندي : هو نصر بن محمد :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٨
- أبو موسى الأشعري :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٨

أبو هريرة: هو عبد الرحمن بن صخر:
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

أم سلمة: هي هند بنت أبي أمية:
تقدمت ترجمتها في ج ١ ص ٣٤١

أبو وائل: هو شقيق بن سلمة:
تقدمت ترجمته في ج ٥ ص ٣٣٨

أنس بن مالك:
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٢

أبو يوسف: هو يعقوب بن إبراهيم:
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

الأوزاعي: هو عبد الرحمن بن عمرو:
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤١

أبي بن كعب:

تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٤٩

الأثرم: هو أحمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

أحمد بن حنبل:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

البخاري: هو محمد بن إسماعيل:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٣

البراء بن عازب:

تقدمت ترجمته في ج ٦ ص ٣٤٥

الاسييجابي: هو أحمد بن منصور:

تقدمت ترجمته في ج ٩ ص ٢٨٨

إسحاق بن راهويه:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٠

أشهب: هو أشهب بن عبدالعزيز:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤١

أصيص: هو أصيص بن الفرغ:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤١

إمام الحرمين: هو عبد الملك بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٥٠

البرجندي (؟ - ٩٣٢ هـ)

هو عبد العلي بن محمد بن حسين،
البرجندي. فقيه. حنفي، أصولي، فلكي،
حاسب.

من تصانيفه: «شرح النقاية مختصر
الوقاية»، و«شرح مختصر المنار» للنسفي في
أصول الفقه، و«حاشية على شرح ملخص»
لقاضي زاده، و«شرح آداب عضد الدين»،
و«شرح التذكرة النصيرية».

[هدية العارفين ١/ ٥٨٦، ومعجم المؤلفين ٥/ ٢٦٦، والفوائد البهية ص ١٥]

بسر بن سعيد (؟ - ١٠٠ هـ)

هو بسر بن سعيد المدني العابد مولى ابن الحضرمي، تابعي. روى عن أبي هريرة وعثمان وأبي سعيد وسعد بن أبي وقاص وزيد بن ثابت وزيد بن خالد الجهني وغيرهم. وعنه سالم بن أبي النضر ومحمد بن إبراهيم ويعقوب بن الأشج وأبو سلمة بن عبد الرحمن وغيرهم. قال ابن معين والنسائي. ثقة. وقال أبو حاتم: لا يسأل عن مثله. وقال العجلي: تابعي مدني ثقة، ذكره ابن حبان في الثقات. [تهذيب التهذيب ١/ ٤٣٧]

بشر بن سعيد:

تقدمت ترجمته في ج ١٤ ص ٢٨٣

البغوي (٤٣٦ - ٥١٠ هـ)

هو الحسين بن مسعود بن محمد، أبو محمد، الفراء البغوي. شافعي، فقيه، محدث. مفسر. نسبة إلى (بغا) من قرى خراسان بين هرات ومرو. وتفقه على القاضي الحسين، وسمع الحديث من أبي عمر عبد الواحد المليحي وعبد الرحمن بن محمد الداودي وأبي بكر يعقوب بن أحمد الصيرفي وعلي بن يوسف الجويني وغيرهم.

روى عنه محمد بن أسعد العطاري ومحمد بن محمد الطائي وفضل الله بن محمد التوقاني وغيرهم. وقال السبكي: كان البغوي يلقب بمحيي السنة وبركن الدين.

من تصانيفه: «التهذيب» في الفقه، و«شرح السنة» في الحديث، و«معالم التنزيل» في التفسير، و«الجمع بين الصحيحين»، و«مصاييح السنة»، و«شمائل النبي المختار».

[طبقات الشافعية ٤/ ٢١٤، وتذكرة الحفاظ ٤/ ١٢٥٧، وشذرات الذهب ٤/ ٤٨، والأعلام ٢/ ٢٨٤.]

البهوتي: هو منصور بن يونس: تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٤

البُويطي: هو يوسف بن يحيى: تقدمت ترجمته في ج ١٥ ص ٣٠٦

البيضاوي: هو عبدالله بن عمر: تقدمت ترجمته في ج ١٠ ص ٣١٩

ت

التائي: هو محمد بن إبراهيم: تقدمت ترجمته في ج ١٥ ص ٣٠٧

الترمذي: هو محمد بن عيسى:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٤

التهانوي: هو محمد بن علي:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٧

ث

الثوري: هو سفيان بن سعيد:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٥

ح

ج

الحازمي: هو محمد بن موسى:

تقدمت ترجمته في ج ١٣ ص ٣٠٨

الحافظ العلائي: هو خليل بن كيكلدمي:

تقدمت ترجمته في ج ١٤ ص ٢٩٤

الحاكم: هو محمد عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٨

حذيفة بن اليمان:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٩

جابر بن زيد:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٨

جابر بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٥

جُبَيْر بن نُفَيْر (؟ - ٧٥ وقيل ٨٠ هـ)

هو جبير بن نفير بن مالك بن عامر، أبو عبد الرحمن، الحضرمي. تابعي، أدرك زمان

الحسن البصري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٦

الحسن بن زياد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٧

الحسن بن علي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٩

الحصكفي : هو محمد بن علي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٧

الخطاب : هو محمد بن محمد بن عبد الرحمن :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٧

الحكم : هو الحكم بن عتيبة :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٠

الحكم : هو الحكم بن عمرو :

تقدمت ترجمته في ج ٥ ص ٣٤٠

الخلواني : هو عبد العزيز بن أحمد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٨

الخلواني : هو محمد بن علي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٨

حماد بن أبي سليمان :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٨

حماد بن زيد (٩٨ - ١٧٩ هـ)

هو حماد بن زيد بن درهم ، أبو

إسماعيل ، الأزدي الجهضمي البصري ،
 شيخ العراق في عصره . من حفاظ الحديث
 المجودين . روى عن ثابت البناني وأنس بن
 سيرين وعبد العزيز بن صهيب وعاصم
 الأحول وصالح بن كيسان وغيرهم . وعنه
 ابن المبارك وابن وهب وابن عيينه والثوري
 وهو أكبر منه ، ومسلم بن إبراهيم وغيرهم .
 قال ابن مهدي : أئمة الناس في زمانهم
 أربعة : الثوري ومالك والأوزاعي وحماد بن
 زيد . وقال يحيى بن معين : ليس أحد أثبت
 من حماد بن زيد وقال يحيى بن يحيى : ما رأيت
 شيئا أحفظ منه . وقال أحمد بن حنبل : هو
 من أئمة المسلمين من أهل الدين وهو أحب
 إلّى من حماد بن سلمة ، يحفظ أربعة آلاف
 حديث ، خرج حديثه الأئمة الستة .

[تذكرة الحفاظ ١٠ / ٢٢٨ ، وتهذيب
 التهذيب ٩ / ٣ ، وتهذيب الأسماء ١ / ١٦٧ ،
 والأعلام ٢ / ٣٠١ .

الحموي : هو أحمد بن محمد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢١

حنبل الشيباني : هو حنبل بن إسحاق :

تقدمت ترجمته في ج ٤ ص ٣٢٧



ربيعة الرأي : هو ربيعة بن أبي عبدالرحمن :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥١

الرملي : هو خير الدين الرملي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٩

خ

الخرقي : هو عمر بن الحسين :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٨

الخطابي : هو حمد بن محمد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٩

ز

الزرقاني : هو عبدالباقي بن يوسف :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٢

الزركشي : هو محمد بن بهادر :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٢

زفر : هو زفر بن الهذيل :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

زكريا الأنصاري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

الزهري : هو محمد بن مسلم :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

زيد بن ثابت :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

زيد بن خالد (؟ - ٧٨ هـ)

هو زيد بن خالد، أبو عبدالرحمن،

د

الدردير : هو أحمد بن محمد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٠

الدسوقي : هو محمد بن أحمد الدسوقي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٠

ر

الربيع بنت معوذ :

تقدمت ترجمتها في ج ٤ ص ٣٢٨

من تصانیفه : « مجمع في الفقه » ،
و« تفسير غريب القرآن » .

[تهذيب ابن عساكر ١٥/٦ ، وفوات
الوفيات ١٦٤/١ ، والأعلام ٩٨/٣ ،
ومعجم المؤلفين ١٩٠/٤] .

الزيلعي : هو عثمان بن علي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

الزین بن المنیر (٦٢٩ - ٦٩٥ هـ)

هو علي بن محمد بن منصور بن أبي
القاسم بن المختار أبو الحسن ، زين الدين بن
المنير ، الإسكندري . فقيه . مالكي .
محدث . هو أخو القاضي ناصر الدين بن
المنير ، ولي القضاء بعد أخيه بالإسكندرية .
وقرأ الفقه على أخيه ناصر الدين وعلي أبي
عمرو بن الحاجب . وأخذ عنه ابن أخيه
عبد الواحد والعبدري ، وكان ممن له أهلية
الترجيح والاجتهاد في مذهب مالك .

من تصانیفه : « شرح الجامع الصحيح
للبخاري » ، و« المتواري » عن تراجم
البخاري ، وحواشي على شرح ابن البطال .
[شجرة النور الزكية ص ١٨٨ ، والدباج
المذهب ص ٢١٤ ، ونيل الابتهاج ص ٢٠٣ ،
ومعجم المؤلفين ٢٣٤/٧ ، وهدية العارفين

[٧١٤/١]

الجهني ، المدني ، صحابي . شهد الحديبية .
وكان معه لواء جهينة يوم الفتح . روى عن
النبي ﷺ وعن عثمان وأبي طلحة وعائشة
رضي الله عنهم . وعنه ابنه خالد وأبو حرب
وسعيد بن يسار وعبيد الله الخولاني وعطاء بن
يسار وغيرهم . روى له البخاري ومسلم ٨١
حديثا .

[الإصابة ٥٦٥/١ ، والاستيعاب
٥٤٩/٢ ، وأسد الغابة ١٣٢/٢ ، وتهذيب
التهذيب ٤١٠/٣ ، والأعلام ٩٧/٣]

زيد بن علي (٧٩ - ١٢٢ هـ)

هو زيد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي
طالب ، أبو الحسين . العلوي الهاشمي
القرشي . فقيه خطيب ، قرأ على واصل بن
عطاء رأس المعتزلة . قال أبو حنيفة : مارأيت
في زمانه أفقه منه ولا أسرع جوابا ولا أبين
قولا . وأشخص إلى الشام . فضيق عليه
هشام بن عبد الملك ، وجبسه خمسة أشهر ،
وعاد إلى العراق ، ثم إلى المدينة فلاحق به
بعض أهل الكوفة يحرضونه على قتال
الأمويين ، ورجعوا به إلى الكوفة سنة
١٢٠ هـ فبايعه أربعون ألفا على الدعوة إلى
الكتاب والسنة ، ونشبت معارك بين الطرفين
انتهت بمقتل زيد في الكوفة . ويقال له « زيد
الشهيد » .

س

سلمة بن الأكوع :

تقدمت ترجمته في ج ٦ ص ٣٤٩

سليمان بن يسار :

تقدمت ترجمته في ج ١٤ ص ٢٨٨

السَّمناني (؟ - ٤٩٩ هـ)

هو علي بن محمد بن أحمد، أبو القاسم،
الحلبي الحنفي السَّمناني: نسبة إلى سمان
بلدة من بلاد قومس بين الدامغان وخوار
الري. فقيه، مؤرخ. تفقه على قاضي
القضاة أبي عبدالله محمد بن علي الدامغاني،
وقرأ الكلام والأصول على أبي علي محمد بن
أحمد بن الوليد.

من تصانيفه: «روضة القضاة وطريق
النجاة»، و«سراج المصلي وشروط الصلاة»،
و«المسألة النظامية في الأشربة»، و«كنز
العلماء والمتعلمين في علم الشروط»،
و«الهادي إلى النظر في المسائل وطلب
الدلائل»، و«المرشد النظامي»، و«العروة
الوثقى في الشروط».

[الجواهر المضيئة ١/ ٣٧٥، والفوائد البهية
ص ١٢٣، ومقدمة روضة القضاة وطريق
النجاة، والأعلام ٥/ ١٤٨، ومعجم
المؤلفين ٧/ ١٨٠].

سهيل بن سعد الساعدي :

تقدمت ترجمته في ج ٨ ص ٢٨٣

سحنون : هو عبدالسلام بن سعيد :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٢

السرخسي : هو محمد بن محمد :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٣

سعد بن عبادة :

تقدمت ترجمته في ج ١٥ ص ٣١١

سعد بن معاذ :

تقدمت ترجمته في ج ١١ ص ٣٧٨

سعيد بن جبير :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٤

سعيد بن المسيب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٤

سعيد بن منصور :

تقدمت ترجمته في ج ٧ ص ٣٣٦

سفيان الثوري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٥

سلمان الفارسي :

تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٥٨

شمس الأئمة الحلواني : هو عبدالعزيز بن أحمد

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٧

الشوكاني : هو محمد بن علي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٤

الشيخ مرعي الحنبلي : هو مرعي بن يوسف :

تقدمت ترجمته في ج ٧ ص ٣٤١

الشيخان :

تقدم بيان المراد بهذا اللفظ في ج ١ ص ٣٥٧

ص

صاحب البحر الرائق : هو زين الدين بن إبراهيم :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

صاحب التنبيه : هو إبراهيم بن علي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٤

صاحب شرح منتهى : هو منصور بن يونس البهوتي :

تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٦٥

صاحب الظهيرية : هو محمد بن أحمد :

ر : ظهير الدين

سهيل بن أبي صالح :

تقدمت ترجمته في ج ١٤ ص ٢٨٨

السيوطي : هو عبدالرحمن بن أبي بكر :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٥

ش

الشاطبي : هو إبراهيم بن موسى :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٣

الشافعي : هو محمد بن إدريس :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٥

الشريني : هو محمد بن أحمد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

الشرنبلالي : هو الحسن بن عمار :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

شريح : هو شريح بن الحارث :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

الشعبي : هو عامر بن شراحيل :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

صاحب غاية المنتهى : هو مرعي بن يوسف :

تقدمت ترجمته في ج ٧ ص ٣٤١

ط

صاحب مراقي الفلاح : ر : الشرنبلالي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

الطواويسي (؟ - ٣٤٤ هـ)

هو أحمد بن محمد بن حامد بن هاشم
الطواويسي : نسبة إلى طواويس قرية من
قرى بخارى على ثمان فراسخ منها ، روى
عن محمد بن نصر المروزي وعبدالله بن
شيرويه النيسابوري وغيرهما . روى عنه
نصر بن محمد بن غريب الشاشي وأحمد بن
عبدالله بن إدريس .

[الجواهر المضيئة ١٠٠ ، والفوائد البهية

[٣١

صاحب مسلم الثبوت : ر : محب الله

عبدالشكور :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٩

صاحب الهداية : هو علي بن أبي بكر

المرغيناني :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧١

صدر الشهيد : هو عمر بن عبدالعزيز :

تقدمت ترجمته في ج ١٢ ص ٣٣٧

الطحطاوي : هو أحمد بن محمد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٨

الطحطاوي : هو أحمد بن محمد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٨



الصَّعْبُ بن جَثَّامَة (؟ - نحو ٢٥ هـ)

هو الصعب بن جثامة بن قيس بن
ربيع بن عبدالله بن يعمر : الليثي . صحابي ،
من شجعانهم . شهد الوقائع في عصر النبوة .
وحضر فتح اصطخر وفارس . وفي الحديث
يوم حنين : لولا الصعب بن جثامة لفضحت
الخيول . وله أحاديث في الصحيح .

[الإصابة ١٧٨ / ٢ ، وأسد الغابة ٤٠٢ / ٢ ،

والأعلام ٢٩٣ / ٣]

عُقْبَةُ بن نافع (١ ق هـ - ٦٣ هـ)

هو عقبة بن نافع بن عبد القيس الأموي القرشي الفهري . فاتح ، من كبار القادة في صدر الإسلام ، وهو باني مدينة القيروان ، ولد في حياة النبي ﷺ ، ولا صحبة له . وشهد فتح مصر . وكان ابن خالة عمرو بن العاص ، فوجهه عمرو إلى إفريقية سنة ٤٢ هـ والياً ، فافتتح كثيراً من تخوم السودان وكورها في طريقه ، وبعثه معاوية إلى إفريقية في عشرة آلاف فافتتحها ، ولما توفي معاوية بعثه يزيد والياً على المغرب سنة ٦٢ هـ ، فقصد القيروان ، وخرج منها بجيش كثيف ، ففتح حصونا ومدنا .

[البداية والنهاية ٢١٩/٨ ، والأعلام ٣٧/٥]

العلاء بن زياد (؟ - ٧٨ ، وقيل ٩٤ هـ)

هو العلاء بن زياد بن مطر بن شريح ، أبو نصر ، العدوي البصري . من الطبقة الثانية من التابعين من أهل البصرة ، روى عن أبيه وعن عمران بن حصين وأبي هريرة ومطرف بن الشخير وغيرهم . وعنه الحسن البصري وأسيد بن عبد الرحمن الخثعمي وإسحاق بن سويد وجري بن حازم وهشام بن حسان وغيرهم . قال قتادة : كان العلاء بن زياد قد بكى حتى غشى بصره ، وكان إذا

ع

عائشة :

تقدمت ترجمتها في ج ١ ص ٣٥٩

عبد الرحمن بن مهدي :

تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٦٢

عبد الله بن عمرو :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٩

عبد الله بن مغفل :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٠

عثمان بن عفان :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٠

عز الدين بن عبد السلام : هو عبد العزيز بن عبد السلام :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٧

عطاء بن أسلم :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٠

عقبة بن عامر :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٧

- أراد أن يقرأ أو يتكلم جهشه البكاء، وكان أبوه قد بكى حتى عمي .
- عمر و بن الشريد :
تقدمت ترجمته في ج ١٥ ص ٣١٥
- ذكره ابن حبان في الثقات، وقال ابن سعد :
كان ثقة وله أحاديث .
- عمر و بن شعيب :
تقدمت ترجمته في ج ٤ ص ٣٣٢
- عوف بن مالك :
تقدمت ترجمته في ج ١١ ص ٣٨٤
- [البداية والنهاية ٢٦/٩ ، والنجوم الزاهرة ٢٠٢/١ ، وتهذيب التهذيب ١٨١/٨ ، وطبقات ابن سعد ٢١٧/٧]

غ

- علي بن أبي طالب :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦١
- علي القاري : هو علي بن سلطان :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦١
- علي بن محمد السمناني : ر : السمناني
- عمار بن ياسر :
تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٦٤

ف

- عمران بن حصين :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٢
- عمر بن الخطاب :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٢
- عمر بن عبدالعزيز :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٢
- عمر و بن حزم :
تقدمت ترجمته في ج ١٤ ص ٢٩٥
- الغزالي : هو محمد بن محمد :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٣
- الفاكهاني : هو عمر بن أبي اليمن :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١



ق

القاضي أبو الطيب : هو طاهر بن عبدالله :

تقدمت ترجمته في ج ٦ ص ٣٤٣

القاضي أبو يعلى : هو محمد بن الحسين :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٤

القاضي إسماعيل : هو إسماعيل بن

إسحاق :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٩

القاضي حسين : هو حسين بن محمد :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٩

القاضي عبد الجبار (؟ - ٤١٥ هـ)

هو عبد الجبار بن أحمد بن عبد الجبار بن

أحمد بن خليل بن عبدالله، أبو الحسن،

الهمداني، المعتزلي الاستربادي. فقيه،

أصولي، مفسر، متكلم، مشارك في بعض

العلوم، قاض. كان مقلدا للشافعي في

الفروع، وعلى رأس المعتزلة في الأصول.

وهم يلقبونه قاضي القضاة، ولا يطلقون

هذا اللقب على غيره. روى عن أبي

الحسن بن سلمة القطان، وعبد الرحمن بن

حمدان الحلاب. وعنه أبو القاسم التنوخي

وغيره. وذكره الرافعي في تاريخ قزوين

فقال: ولي قضاء الري. وقال الخليلي: ثقة

في حديثه لكنه داع إلى البدعة.

من تصانيفه : « تنزيه القرآن عن

المطاعن »، و« تفسير القرآن »، و« دلائل

النبوة »، و« الآمال ». وله (المغني في أبواب

التوحيد والعدل) مطبوع في عشرين جزءا.

[لسان الميزان ٣/ ٣٨٦، والأعلام ٤/ ٤٧،

ومعجم المؤلفين ٥/ ٧٨]

القاضي عياض : هو عياض بن موسى :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٤

قتادة بن دعامة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٥

القدري : هو محمد بن أحمد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٥

القرافي : هو أحمد بن إدريس :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٥

القرطبي : هو محمد بن أحمد :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٩

القليوبي : هو أحمد بن أحمد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٦

قيس بن عباد :

تقدمت ترجمته في ج ١١ ص ٣٨٧

مالك بن هيرة (؟ - ٦٥ هـ)

هو مالك بن هيرة بن خالد بن مسلم بن الحرث، أبو سعيد، السكوني الكندي. صحابي من رؤساء «كنده»، ومن الخطباء. روى عن النبي ﷺ وعنه أبو الخير مرثد بن عبدالله الزني، ومن أهل حمص غير واحد. وكان مع معاوية أيام صفين، وولي حمص لمعاوية. وذكره محمد بن الربيع الجيزي في الصحابة الذين شهدوا فتح مصر. وقال ابن عبدالبر في الاستيعاب: كان أميراً لمعاوية على الجيوش في غزوة الروم.

[الإصابة ٣/٣٣٧، والاستيعاب ٣/١٣٦١، وتهذيب التهذيب ١٠/٢٤، والأعلام ٦/١٤٥]

المأوردي: هو علي بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٩

مجاهد بن جبر:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٩

محمد بن الحسن الشيباني:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٠

محمد بن خلف: ر: وكيع

المرداوي: هو علي بن سليمان:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٠

المزني: هو إسماعيل بن يحيى المزني:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧١

ك

الكاساني: هو أبو بكر بن مسعود:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٦

الكرخي: هو عبيد الله بن الحسن:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٦

ل

اللخمي: هو علي بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٧

ليث بن أبي سليم:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٣

الليث بن سعد:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٨

م

المازري: هو محمد بن علي:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٨

مالك: هو مالك بن أنس:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٩

مسروق:

تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٦٧

مطرف بن عبد الرحمن:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٢

معاذ بن جبل:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧١

معاوية بن أبي سفيان:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٢

معقل بن يسار (؟ - نحو ٦٥ هـ)

هو معقل بن يسار بن عبدالله بن معبر بن حراق، أبو عبدالله، المزني. صحابي. أسلم قبل الحديبية. شهد بيعة الرضوان. روى عن النبي ﷺ، وعن النعمان بن مقرن المزني، روى عنه عمران بن حصين ومعاوية بن قرة، وعلقمة بن عبدالله، وعمرو بن ميمون، والحسن البصري، وأبو المليح بن أسامة وغيرهم. وينسب إليه نهر معقل الذي بالبصرة.

[الإصابة ٤٢٧/٣، وأسد الغابة ٤٥٦/٤، والاستيعاب ١٤٣٢/٣، وتهذيب التهذيب

٢٣٥/١٠ والأعلام ١٨٨/٨]

المغيرة بن شعبة:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٢

مكحول:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٢

منقاري: ر: يحيى بن عمر القاضي.

ن

النخعي: هو إبراهيم النخعي:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

النفراوي: هو عبدالله بن عبد الرحمن:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

النووي: هو يحيى بن شرف:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٣

و

واثلة بن الأسقع:

تقدمت ترجمته في ج ٦ ص ٣٥٦

وكيع (؟ - ٣٠٦ هـ)

هو محمد بن خلف بن حيان بن صدقة بن

زياد، أبو بكر، الضبي، القاضي، المعروف

بوكيع. فقيه. قاض، باحث. عالم بالتاريخ

والبلدان. ولي القضاء بالأهواز. حدث عن

الحسن بن عرفة والزبير بن بكار والعلاء بن

يحيى بن عمر القاضي (؟ - ١٠٨٨هـ)

هو يحيى بن عمر، العلائي الرومي، المعروف بمنقاري زاده. مفسر مشارك في بعض العلوم، قاض تركي، تصانيفه عربية، ينعت بشيخ الإسلام. أخذ بالروم فنون العلم عن أكابر علمائها. منهم: عبدالرحيم المفتي. عين قاضيا لمصر سنة ١٠٦٤ ثم قاضيا لمكة ودرس فيها في المدرسة السليمانية في تفسير البضاوي، ثم ولي بعد ذلك قضاء قسطنطينية وقضاء العسكر بروم إيلي، ونقل من قضاء العسكر إلى منصب الفتوى سنة ١٠٧٣ مدة طويلة.

من تصانيفه : «حاشية على أنوار التنزيل» للبيضاوي، و«رسالة الاتباع في مسألة الاستماع»، و«الرسالة المنيرة لأهل البصيرة»، و«الفتاوى»، و«رسالة في لا إله إلا الله».

[خلاصة الأثر ٤/٤٧٧، والأعلام ٢٠٢/٩، ومعجم المؤلفين ١٣/٢١٦]

يحيى بن يحيى :

تقدمت ترجمته في ج ٨ ص ٢٨٩

يعلى بن أمية :

تقدمت ترجمته في ج ٦ ص ٣٥٧

سالم، وعلي بن مسلم الطوسي، ومحمد بن عبدالله المخزومي، والحسن بن محمد الزعفراني وغيرهم. وروى عنه أحمد بن كامل القاضي وأبو علي الصواف، وأبو طالب بن البهلوان ومحمد بن المظفر وغيرهم. ذكر الخطيب البغدادي نقلا عن عبدالكريم بن محمد المحاملي: أبو بكر محمد بن خلف كان فاضلا نبيلًا فصيحًا من أهل القرآن والفقه والنحو.

من تصانيفه : «أخبار القضاة وتواريخهم»، و«المكايل والموازن»، و«كتاب المسافر»، و«كتاب الطريق»، و«عدي آي القرآن»، و«الاختلاف فيه»، و«الرمي والنضال».

[مقدمة محقق كتاب أخبار القضاة، والبداية والنهاية ١١/١٣٠، وغاية النهاية ٢/١٣٧، والأعلام ٦/٣٤٧]

ي

يحيى بن سعيد الأنصاري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٤

فهرس تفصیلی

الصفحة	العنوان	الفقرة
٤٦-٥	جنائز	٤٩-١
٥	التعريف	١
٥	أولا : أحكام المحتضر	
٥	تعريف المحتضر وتوجيهه وتلقيه	٢
٥	ما ينبغي فعله بعد الموت ومالا ينبغي فعله	
٥	ما ينبغي فعله بعد الموت	٣
٦	الإعلام بالموت	٤
٧	قضاء الدين	٥
٧	تجهيز الميت	٦
٨	مالا ينبغي فعله بعد الموت	
٨	قراءة القرآن عند الميت	٧
٨	النوح والصياح على الميت	٨
١٠	شق بطن الميتة لإخراج الجنين	٩
١٠	غسل الميت	٩م
١٠	تكفين الميت	١٠
١١	حمل الجنازة	
١١	حكم الحمل وكيفيته	١١
١٣	تشيع الجنازة	١٤
١٥	ما ينبغي أن يفعل مع الجنازة ومالا ينبغي	
١٥	إتباع الجنازة بمبخرة أو نار	١٦
١٥	الجلوس قبل وضع الجنازة	١٧
١٦	القيام للجنازة	١٨
١٦	الصمت في اتباع الجنازة	١٩
١٧	الصلاة على الجنازة	٢٠
١٨	شروط صلاة الجنازة	٢٢
٢١	سنن صلاة الجنازة	٢٤

الصفحة	العنوان	الفقرة
٢٣	الدعاء للميت	٢٦
٢٧	صفة صلاة الجنازة	٣٠
٢٩	ما يفعل المسبوق في صلاة الجنازة	٣٢
٣١	ترك بعض التكبيرات	٣٣
٣١	الصلاة على جنازة مجتمعة	٣٤
٣٤	الحدث في صلاة الجنازة	٣٦
٣٤	الصلاة على القبر	٣٧
٣٥	الصلاة على الجنازة في المسجد	٣٨
٣٦	الصلاة على الجنازة في المقبرة	٣٩
٣٧	من يصلى عليه ومن لا يصلى عليه	٤٠
٣٨	من له ولاية الصلاة على الميت	٤١
٤١	ما يفسد صلاة الجنازة وما يكره فيها	٤٤
٤٢	التعزية، والرثاء، وزيارة القبور، ونحو ذلك	٤٥
٤٤	صنع الطعام لأهل الميت	٤٨
٤٥	وصول ثواب الأعمال للغير	٤٩
٤٧-٥٨	جنابة	١-٢٧
٤٧	التعريف	١
٤٧	الألفاظ ذات الصلة: الحدث، والخبث، والنجس، والطهارة	٢
٤٨	أسباب الجنابة	٦
٥٠	ما ترتفع به الجنابة	٨
٥٢	ما يحرم فعله بسبب الجنابة	١٠
٥٤	ما يستحب وما يباح للجنب	٢٠
٥٦	أثر الجنابة في الصوم	٢٥
٥٧	أثر الجنابة في الحج	٢٧
٥٩-٦٣	جنابة	١-١٣
٥٩	التعريف	١

الصفحة	العنوان	الفقرة
٥٩	الألفاظ ذات الصلة : الجريمة	٢
٥٩	الحكم التكليفي	٣
٥٩	الحكم الوضعي	٤
٦٠	أقسام الجناية	٥
٦٠	أولاً : أقسام الجناية على النفس	٦
٦٠	أ - القتل العمد	٧
٦١	ب - القتل شبه العمد	٨
٦١	ج - القتل الخطأ	٩
٦١	د - القتل بالتسبب أو السبب	١٠
٦٢	ثانياً : الجناية على مادون النفس	
٦٢	أ - إذا كانت عمداً	١١
٦٢	ب - إذا كانت خطأ	١٢
٦٢	ثالثاً : الجناية على ماهو نفس من وجه دون وجه	١٣
٦٣ - ٨٥	جناية على مادون النفس	١ - ٤٠
٦٣	التعريف	١
٦٣	الحكم التكليفي	
٦٣	الحكم الوضعي	٢
٦٤	القسم الأول : الجناية على مادون النفس الموجبة للقصاص	٣
٦٤	١ - أن يكون الفعل عمداً	٤
٦٥	٢ - أن يكون الفعل عدواناً	٥
٦٦	٣ - كون المجني عليه مكافئاً للجاني في الصفات الآتية :	
٦٦	أ - التكافؤ في النوع	٦
٦٦	ب - التكافؤ في الدين	٧
٦٧	ج - التكافؤ في العدد	٨
٦٧	٤ - المماثلة في المحل	٩
٦٨	٥ - المماثلة في المنفعة	١٠

الصفحة	العنوان	الفقرة
٦٨	٦ - إمكان الاستيفاء من غير حيف	١١
٦٩	أنواع الجناية على مادون النفس إذا كانت عمدا	١٢
٦٩	النوع الأول : أن تكون الجناية بالقطع والإبانة	١٣
٦٩	١ - الجناية على اليدين والرجلين	١٤
٦٩	أ - الكمال	١٥
٧٠	ب - الصحة	١٦
٧١	٢ - الجناية على العين	١٧
٧٢	جناية الأعور على صحيح العينين وعكسها	١٨
٧٣	٣ - الجناية على الأنف	٢٠
٧٤	٤ - الجناية على الأذن	٢١
٧٥	٥ - الجناية على اللسان	٢٢
٧٥	٦ - الجناية على الشفة	٢٣
٧٥	٧ - الجناية على السن	٢٤
٧٦	٨ - الجناية على ثدي المرأة	٢٥
٧٧	٩ - الجناية على الذكر	٢٦
٧٨	١٠ - الجناية على اللحية، وشعر الرأس، والحاجب	٣٠
٧٨	١١ - الجناية على العظم	٣١
٧٩	النوع الثاني : الجراح	
٧٩	أولا : الشجاج	٣٢
٨١	ثانيا : الجراحات الواقعة على سائر البدن	٣٤
٨٢	النوع الثالث : إبطال المنافع بلا شق ولا إبانة	٣٥
٨٢	القسم الثاني : الجناية على مادون النفس الموجبة للدية أو غيرها	٣٦
٨٣	النوع الأول : إبانة الأطراف	٣٧
٨٤	النوع الثاني : الجراح	٣٩
٨٥	النوع الثالث : إبطال المنافع	٤٠

الصفحة	العنوان	الفقرة
٨٦ - ٨٩	جنس	٨ - ١
٨٦	التعريف	١
٨٦	الأحكام المتعلقة بالجنس :	
٨٦	أ - اتحاد الجنس في الزكاة	٢
٨٧	ب - أثر اتحاد الجنس واختلافه في البيوع الربوية	٣
٨٨	ج - الجنس في السلم	٤
٨٨	د - الاختلاف في جنس المغصوب	٥
٨٨	هـ - الوصية لجنس فلان	٦
٨٨	و - شرب مايسكر جنسه	٧
٨٩	مواطن البحث	٨
٨٩ - ٩٨	جن	١٥ - ١
٨٩	التعريف	١
٩٠	الألفاظ ذات الصلة : أ - الإنس	٢ - ٤
٩٠	الحكم الإجمالي	
٩٠	وجود الجن	٥
٩١	قدرتهم على التشكل في صور شتى	٦
٩١	مسكن الجن ومأكلهم ومشربهم	٧
٩٢	تكليف الجن ودخولهم في عموم بعثة محمد ﷺ	٩
٩٣	ثواب الجن على أعمالهم	١١
٩٤	دخول الجن في بدن الإنسان	١٢
٩٤	رواية الجن للحديث	١٣
٩٤	الذبح للجن	١٤
٩٥	الأذكار التي يستعصم بها من الشياطين مردة الجن ويستدفع بها شرهم	١٥
٩٩ - ١١٦	جنون	٣٣ - ١
٩٩	التعريف	١

الصفحة	العنوان	الفقرة
٩٩	الألفاظ ذات الصلة : أ- الدهش ب- العته ج- السفه	
١٠١	أقسام الجنون	٦-٢
١٠١	أثر الجنون في الأهلية	٧
١٠٢	أثر الجنون في العبادات البدنية	٩
١٠٢	أ- في الوضوء والتيمم	١٠
١٠٢	ب- أثر الجنون في سقوط الصلاة	١١
١٠٣	ج- أثر الجنون في الصوم	١٢
١٠٤	د- أثر الجنون في الحج	١٣
١٠٥	هـ- أثر الجنون في الزكاة	١٤
١٠٦	و- أثر الجنون في التصرفات القولية	١٥
١٠٦	ز- أثر الجنون في عقود المعاوضة	١٦
١٠٦	ح- أثر الجنون في التبرعات	١٧
١٠٧	ط- أثر الجنون في الولاية	١٨
١٠٧	ي- جنون القاضي	١٩
١٠٧	ك- أثر الجنون في الجنايات	٢٠
١٠٨	لا جزية على المجنون	٢١
١٠٨	هل يعتبر الجنون عيبا في النكاح	٢٢
١٠٨	طروء الجنون على من صح تصرفه	٢٣
١٠٩	أولا : في التصرفات القولية	
١٠٩	أ- الوصية	٢٤
١١٠	ب- طروء الجنون على الولي في النكاح	٢٥
١١١	ج- طروء الجنون على الحاضن	٢٦
١١٢	د- طروء الجنون على ناظر الوقف	٢٧
١١٢	هـ- الوكالة	٢٨
١١٣	و- طروء الجنون على من له الخيار في البيع	

الصفحة	العنوان	الفقرة
١١٣	أ- في خيار المجلس	٢٩
١١٣	ب- في خيار الشرط	٣٠
١١٤	طروء الجنون على الموجب قبل القبول	٣١
١١٥	طروء الجنون على من وجب عليه قصاص أو حد	
١١٥	أ- في القصاص	٣٢
١١٥	ب- في الحدود	٣٣
١١٧- ١٢٣	جنين	٢٢- ١
١١٧	التعريف	١
١١٧	أطوار الجنين في الرحم	٢
١١٧	أ- النطفة	٣
١١٨	ب- العلقة	٥
١١٨	ج- المضغة	٧
١١٩	أهلية الجنين	٩
١١٩	أثر الجنين في نفقة أمه	١٠
١١٩	أثر الجنين في العدة	١١
١٢٠	أثر الجنين في تصرفات الحامل	١٢
١٢٠	موت الحامل وفي بطنها جنين حي	١٣
١٢٠	أثر الجنين في الطلاق	١٤
١٢٠	أثر الجنين في عقوبة أمه	١٥
١٢٠	أثر الجنين في دفن أمه	١٦
١٢٠	استحقاق الجنين في تركة مورثه	١٧
١٢١	أثر الجنين في الإرث	١٨
١٢١	حكم الوصية للجنين	١٩
١٢١	الوقف على الجنين	٢٠
١٢٢	الجناية على الجنين	٢١
١٢٢	تغسيل الجنين وتكفينه والصلاة عليه ودفنه	٢٢

الصفحة	العنوان	الفقرة
١٢٤ - ١٦٤	جهاد	١ - ٤٥
١٢٤	التعريف	١
١٢٤	الألفاظ ذات الصلة : أ - السير ب - الغزو ج - الرباط	٢ - ٤
١٢٥	تدرج مشروعية الجهاد	٥
١٢٧	فضل الجهاد	٦
١٢٩	الحكم التكليفي للجهاد	٧
١٣٠	متى يصير الجهاد فرض عين	٩
١٣٢	حكمة تشريع الجهاد	١٠
١٣٢	الاستئذان في الجهاد	
١٣٢	أ - إذن الوالدين	١١
١٣٤	الرجوع عن الإذن	١٢
١٣٤	ب - إذن الدائن	١٣
١٣٦	ج - إذن الإمام	١٤
١٣٦	الجهاد مع الأئمة	١٥
١٣٧	شروط وجوب الجهاد	
١٣٧	أ - الإسلام	١٦
١٣٧	ب - العقل	١٧
١٣٧	ج - البلوغ	١٨
١٣٧	د - الذكورة	١٩
١٣٨	هـ - القدرة على مؤنة الجهاد	٢٠
١٣٨	و - السلامة من الضرر	٢١
١٣٩	من يمنعه الإمام من الخروج في الجهاد	٢٢
١٤٠	القتال على جعل	٢٣
١٤٣	الدعوة قبل القتال	٢٤
١٤٦	الأمان في حال القتال	٢٥
١٤٦	الاستعانة بغير المسلمين على قتال العدو	٢٦

الصفحة	العنوان	الفقرة
١٤٧	محرمات الجهاد ومكروهاته	
١٤٧	أ- القتال في الأشهر الحرم	٢٧
١٤٧	ب- منع إخراج المصحف وكتب الشرع في الجهاد	٢٨
١٤٨	ج- من لا يجوز قتله في الجهاد	٢٩
١٥٠	د- قتل القريب	٣٠
١٥١	هـ- الغدر، الغلول، المثلة	٣١
١٥٢	و- تحريق العدو بالنار، وتغريقه بالماء، ورميه بالمنجنيق	٣٢
١٥٥	ز- إتلاف الأموال	٣٥
١٥٧	ح- الفرار من الزحف	٣٧
١٥٩	قلة العدد مع احتمال الظفر	٣٩
١٦٠	تحصن أهل البلد من العدو	٤٠
١٦١	الفرار وإحراز الغنيمة	٤١
١٦١	حكم التبسيط في القتال	٤٢
١٦١	ترس الكفار بالذرية والنساء	٤٣
١٦٢	ما ينتهي به القتال	٤٤
١٦٤	استعمال أموال العدو وسلاحه وأحكام الغنائم	٤٥
١٦٥ - ١٦٦	جهاز	١ - ٦
١٦٥	التعريف	١
١٦٥	الحكم التكليفي	
١٦٥	أ- تجهيز الغازي	٢
١٦٥	ب- تجهيز الميت	٣
١٦٥	ج- جهاز السفر في الحج	٤
١٦٦	د- جهاز الزوجة	٥
١٦٦	تملك المرأة الجهاز	٦
١٦٧ - ١٧٩	جهالة	١ - ٤٨
١٦٧	التعريف	١

الصفحة	العنوان	الفقرة
١٦٧	الألفاظ ذات الصلة : أ - الغرر	٧ - ٢
	ج - إيهام	د - شبهة
١٦٩	أقسام الجهالة :	
١٦٩	الجهالة على ثلاثة مراتب :	
١٦٩	الأولى : الجهالة الفاحشة	٨
١٦٩	الثانية : الجهالة اليسيرة	٩
١٦٩	الثالثة : الجهالة المتوسطة	١٠
١٦٩	أحكام الجهالة	
١٦٩	الجهالة في البيع	١١
١٧٠	أ - الجهالة في صيغة العقد	
١٧٠	البيعتان في بيعة	١٢
١٧٠	بيع الحصاة	١٣
١٧١	بيع الملامسة والمنابذة	١٤
١٧١	ب - الجهل بالمبيع	١٥
١٧١	بيع ما يكمن في الأرض	١٧
١٧٢	بيع ضربة الغائص	١٨
١٧٢	بيع اللبن في الضرع	١٩
١٧٢	بيع السمك في الماء	٢٠
١٧٢	بيع المعدوم	٢١
١٧٣	بيع الجزاف	٢٢
١٧٣	ج - الجهالة في الثمن	٢٣
١٧٣	الجهالة في السلم	٢٤
١٧٣	الجهالة برأس مال المضاربة	٢٥
١٧٣	الجهالة في الإجارة	٢٦
١٧٣	الجهالة في الأجل	٢٧
١٧٤	إبراء المجهول	٢٨

الصفحة	العنوان	الفقرة
١٧٤	الصلح عن المجهول	٢٩
١٧٤	زوال الجهالة في مجلس العقد	٣٠
١٧٥	الصلح على بدل القصاص	٣١
١٧٦	جهالة المكفول له	٣٢
١٧٦	ضمان الحق المجهول	٣٣
١٧٦	جهالة الرهن والمرهون به	٣٤
١٧٧	الجهالة في الوكالة	٣٥
١٧٧	الجهالة في الجعالة	٣٦
١٧٧	الجهالة في الشركة	٣٧
١٧٧	الجهالة في الهبة	٣٨
١٧٧	الجهالة في الوصية	٣٩
١٧٧	الجهالة في الوقف	٤٠
١٧٧	الجهالة في الإقرار	٤١
١٧٨	الجهالة في النسب	٤٢
١٧٨	الجهالة في المهر	٤٣
١٧٨	الجهالة في الخلع	٤٤
١٧٨	جهالة المقذوف	٤٥
١٧٨	جهالة ولي القتل	٤٦
١٧٩	جهالة المدعى به	٤٧
١٧٩	جهالة المشهود به	٤٨
١٧٩-١٩٧	جهر	٣٢-١
١٧٩	التعريف	١
١٧٩	الألفاظ ذات الصلة: الأسرار، والمخافتة، والكتمان والإظهار، والإفشاء، والإعلان	٢
١٨٠	حد الجهر والأسرار	٣
١٨٠	الأحكام المتعلقة بالجهر	

الصفحة	العنوان	الفقرة
١٨٠	أ - الجهر بأقوال الصلاة	
١٨٠	الجهر بالتكبير	٤
١٨١	الجهر بالتعوذ	٥
١٨١	الجهر بالبسملة	٦
١٨٣	الجهر بالقراءة	
١٨٣	أ - جهر الإمام	٧
١٨٣	ب - جهر المأموم	٨
١٨٣	ج - جهر المنفرد	٩
١٨٤	الجهر بالتأمين	١٠
١٨٥	الجهر بالتسميع	١١
١٨٥	الجهر بالتشهد	١٢
١٨٥	الجهر بالقنوت	١٣
١٨٦	الجهر بالتسليم للخروج من الصلاة	١٤
١٨٧	الجهر بالتبليغ	١٥
١٨٧	الجهر في الصلاة المقضية	١٦
١٨٨	الجهر في موضع الأسرار والعكس	١٧
١٨٩	الجهر في النوافل	١٨
١٩٠	إسرار المرأة وجهرها في الصلاة	١٩
١٩٠	ب - الجهر خارج الصلاة	
١٩٠	الجهر بالنية	٢٠
١٩١	الجهر بالتعوذ عند قراءة القرآن خارج الصلاة	٢١
١٩١	الجهر بالبسملة عند قراءة القرآن	٢٢
١٩٢	الجهر بالتسمية على الطعام	٢٣
١٩٢	الجهر بقراءة القرآن خارج الصلاة	٢٤
١٩٣	الجهر بالأذان والإقامة	٢٥
١٩٣	الجهر بالخطبة	٢٦

الصفحة	العنوان	الفقرة
١٩٤	الجهر والإسرار بالأذكار	٢٧
١٩٥	الجهر بالدعاء	٢٨
١٩٦	الجهر بالتكبير في طريق مصلى العيد	٢٩
١٩٦	الجهر بالتكبير في ليلتي العيدين	٣٠
١٩٦	الجهر بالتلبية	٣١
١٩٦	الجهر بالسوء من القول	٣٢
١٩٧ - ٢٠٧	جهل	٣١ - ١
١٩٧	التعريف	١
١٩٨	الألفاظ ذات الصلة : أ - النسيان	٣ - ٢
١٩٨	ب - السهو	
١٩٨	أقسام الجهل	
١٩٨	أولا : الجهل الباطل الذي لا يصلح عذرا	٤
١٩٩	ثانيا : الجهل الذي يصلح عذرا	٥
٢٠١	الجهل بالتحريم مسقط للإثم والحكم في الظاهر	٧
٢٠١	الجهل بمعنى اللفظ مسقط لحكمه	٨
٢٠٢	من علم تحريم شيء وجهل ما يترتب عليه	٩
٢٠٢	الجهل عذر في المنهيات في حقوق الله تعالى	١٠
٢٠٢	أحكام الجهل	
٢٠٢	جهل المرأة عاداتها	١١
٢٠٣	الجهل بوقت الصلاة	١٢
٢٠٣	الجهل بالنجاسة في الصلاة	١٣
٢٠٣	الجهل بالمطهر وسائر العورة	١٤
٢٠٣	الجهل بالقبلة	١٥
٢٠٤	الجهل بالفاتحة	١٦
٢٠٤	الجهل بوجوب الصلاة	١٧
٢٠٤	الجهل بمبطلات الصلاة	١٨
٢٠٤	قضاء الفوائت المجهولة	١٩

الصفحة	العنوان	الفقرة
٢٠٥	الجهل بوقت الصوم	٢٠
٢٠٥	جماع الصائم في رمضان جاهلا بالتحريم	٢١
٢٠٥	جماع محرم جاهلا بالتحريم	٢٢
٢٠٥	الجهل لا يعفي من ضمان المتلفات	٢٣
٢٠٥	الحجر على الطبيب الجاهل	٢٤
٢٠٥	طلاق من جهل معنى الطلاق	٢٥
٢٠٦	الجهل بتحريم الزنى	٢٦
٢٠٦	الجهل بتحريم السرقة	٢٧
٢٠٦	الجهل بتحريم الخمر	٢٨
٢٠٦	تولية الجاهل بالأحكام الشرعية القضاء	٢٩
٢٠٦	الجهل بالبيعة للإمام الأول	٣٠
٢٠٦	التلفظ بكلمة الكفر مع الجهل	٣١
٢٠٨ - ٢١١	جهة	- ١
٢٠٨	التعريف	١
٢٠٨	الألفاظ ذات الصلة : الحيز	٢
٢٠٨	الحكم الإجمالي ومواطن البحث	
٢٠٨	أ - استقبال القبلة في الصلاة	٣
٢٠٨	ب - ترك استقبال واستديار القبلة عند قضاء الحاجة	٤
٢٠٩	ج - اختلاف القابض والدافع في الجهة	٥
٢١٠	د - الوقف على جهة	٧
٢١٠	هـ - الجهة في الميراث	٨
٢١٠	و - الوصية لجهة	٩
٢١١	ز - جهات التبعية في الإسلام	١٠
٢١١ - ٢١٦	جواب	١١ - ١
٢١١	التعريف	١
٢١٢	الألفاظ ذات الصلة : الإقرار - الرد - القبول	٢ - ٤

الصفحة	العنوان	الفقرة
٢١٢	الحكم التكليفي	٥
٢١٢	أنواع الجواب	٦
٢١٣	مايتعلق بالجواب من أحكام	
٢١٣	أولا : عند الأصوليين .	
٢١٣	دلالة الجواب على العموم أو الخصوص	٧
٢١٣	ثانيا : عند الفقهاء	
٢١٣	الأثر المترتب على الجواب	٨
٢١٣	١ - في الإقرار	٩
٢١٤	٢ - في الطلاق	١٠
٢١٥	الامتناع عن الجواب	١١
٢٢٦ - ٢١٦	جوار	١٣ - ١
٢١٦	التعريف	١
٢١٧	الأحكام المتعلقة بالجوار	
٢١٧	أ - حد الجوار	٢
٢١٧	ب - حقوق الجوار	٣
٢١٩	حفظ حرمة الجار	٤
٢٢٢	أثر الجوار في تقييد التصرف في الملك	٦
٢٢٣	حكم الانتفاع بالجواريين جارين	٧
٢٢٣	أثر الجوار في ثبوت حق الشفعة	٨
٢٢٤	حق الجوار في المسيل	٩
٢٢٤	حق الجوار في الطريق	١٠
٢٢٤	حق الجوار في النهر	١١
٢٢٥	جوار المسكن الشرعي	١٢
٢٢٥	مجاورة الذمي للمسلم	١٣
٢٢٦ - ٢٢٨	جواز	٤ - ١
٢٢٦	التعريف	١

الصفحة	العنوان	الفقرة
٢٢٧	الجواز وال لزوم في التصرفات	٢
٢٢٩ - ٢٣١	جودة	١ - ٥
٢٢٩	التعريف	١
٢٢٩	الأحكام المتعلقة بالجودة	
٢٢٩	اعتبار الجودة في الربويات	٢
٢٢٩	إظهار جودة ما ليس بجيد	٣
٢٣٠	ذكر الجودة في المسلم فيه	٤
٢٣٠	ذكر الجودة في الحوالة	٥
٢٣١	جورب	
	انظر: مسح الخفين .	
٢٣١ - ٢٣٧	حائط	١ - ١٥
٢٣١	التعريف	١
٢٣١	الأحكام المتعلقة بالحائط	
٢٣١	أولا : الحائط بمعنى الجدار	٢
٢٣٢	الحائط المشترك	
٢٣٢	١ - الانتفاع به	٣
٢٣٢	٢ - قسمته	٤
٢٣٣	٣ - عمارته	٥
٢٣٣	التلف بسقوط الحائط	٦
٢٣٣	تنقيش حائط القبلة	٧
٢٣٤	كتابة القرآن على الحائط	٨
٢٣٤	إجارة الحائط	٩
٢٣٥	الدعوى في الحائط	١٠
٢٣٦	هدم الحائط	١١
٢٣٦	بناء الحائط الجديد	١٢
٢٣٦	وضع الخشب على جدار المسجد	١٣

الصفحة	العنوان	الفقرة
٢٣٦	الإحياء بتحويط الأرض	١٤
٢٣٧	ثانيا : الحائط «البستان»	
٢٣٧	معلومية الحائط في المساقاة	١٥
٢٣٧ - ٢٤١	حائل	٨ - ١
٢٣٧	التعريف	١
٢٣٧	الألفاظ ذات الصلة : السترة	٢
٢٣٨	الحكم الإجمالي	
٢٣٨	أولا : حكم الحائل (بمعنى غير الحامل)	٣
٢٣٨	ثانيا : حكم الحائل بمعنى الحاجز	
٢٣٨	أ- في الوضوء	٤
٢٣٩	ب- في الغسل	٥
٢٣٩	ج- في استقبال القبلة	٦
٢٤٠	د- مس المصحف	٧
٢٤٠	هـ- الاقتداء من وراء حائل	٨
٢٤١ - ٢٤٦	حاجب	١١ - ١
٢٤١	التعريف	١
٢٤٢	الألفاظ ذات الصلة : البواب والنقيب	٢
٢٤٢	الحكم التكليفي	
٢٤٢	أولا : غسل الحاجب في الوضوء	٣
٢٤٢	ثانيا : صلاة العاجز إيماء بالحاجب	٥
٢٤٤	ثالثا : الأخذ من شعر الحاجب	٧
٢٤٤	رابعا : الجناية على الحاجب	٨
٢٤٤	خامسا : اتخاذ القاضي أو الأمير حاجبا	٩
٢٤٦	شروط الحاجب وآدابه	١٠
٢٤٦	سادسا : الحاجب في الميراث	١١

الصفحة	العنوان	الفقرة
٢٤٧ - ٢٦٢	حاجة	١ - ٢٧
٢٤٧	التعريف	١
٢٤٧	الألفاظ ذات الصلة :	
	أ - الضرورة ب - التحسين ج - الاستطلاح د - الرخصة	٢ - ٤
٢٤٨	الاحتجاج بالرخصة	٦
٢٤٩	مراعاة الحاجة مقصد من مقاصد الشريعة	٧
٢٥٠	ما تجري فيه الحاجة	٨
٢٥٠	تنوع الحاجة	
٢٥٠	اعتبار العموم والخصوص	٩
٢٥١	باعتبار الأعصار والأمصار والقرون والأحوال	١١
٢٥١	باعتبار الحكم الشرعي	١٢
٢٥٢	شروط الحاجة	
٢٥٢	١ - ألا يعود اعتبارها على الأصل بالإبطال	١٣
٢٥٣	٢ - أن تكون الحاجة قائمة لا منتظرة	١٤
٢٥٤	٣ - ألا يكون الأخذ بمقتضى الحاجة مخالفاً لقصد الشارع	١٥
٢٦٥	الحاجة تنزل منزلة الضرورة	١٦
٢٥٧	أسباب الحاجة	١٩
٢٥٨	الحاجة تقدر بقدرها	٢٠
٢٥٩	الحاجات غير المحدودة لا تترتب في الذمة	٢١
٢٥٩	تقديم الحوائج بعضها على بعض	٢٢
٢٦٠	أثر الحاجة	٢٣
٢٦٠	أولاً : الاستثناء من القواعد الشرعية (مخالفة القياس)	٢٤
٢٦١	ثانياً : الأخذ بالأعراف والعادات	٢٥
٢٦١	ثالثاً : إباحة المحظور للحاجة وكذلك ما حرم سداً للذريعة	٢٦
٢٦٢	رابعاً : اعتبار الشبهات في درء الحدود	٢٧

الصفحة	العنوان	الفقرة
٢٦٣ - ٢٦٤	حارصة	١ - ٥
٢٦٣	التعريف	١
٢٦٣	الألفاظ ذات الصلة : أ - الدامية	ب - الباضعة
	ج - المتلاحمة	د - الساق
٢٦٣	الحكم الإجمالي	٢
٢٦٤	مواطن البحث	٣
٢٦٤	حافد	٥
	انظر : حفيد .	
٢٦٤	حاقب	
	انظر : حاقن .	
٢٦٥ - ٢٦٧	حاقن	١ - ٦
٢٦٥	التعريف	١
٢٦٥	الألفاظ ذات الصلة : أ - الحاقب	ب - الحصر ج - الحاذق
٢٦٦	الحكم التكليفي	٥
٢٦٦	قضاء الحاقن	٦
٢٦٨ - ٢٦٩	حاكم	١ - ٥
٢٦٨	التعريف	١
٢٦٨	الألفاظ ذات الصلة : أ - المحتسب	ب - المفتي
٢٦٨	أولا : الحاكم عند الأصوليين والمتكلمين	٣ - ٢
٢٦٩	ثانيا : الحاكم عند الفقهاء	٤
٢٦٩	الحكم التكليفي في تولية الحاكم	٥
٢٧٠ - ٢٨١	حامل	١ - ٢٤
٢٧٠	التعريف	١
٢٧٠	الألفاظ ذات الصلة : الحائل	٢
٢٧٠	أحكام الحامل	
٢٧٠	أولا : بالنسبة للمرأة :	

الصفحة	العنوان	الفقرة
٢٧٠	دم الحامل	٣
٢٧١	إفطار الحامل في رمضان	٤
٢٧٢	نكاح الحامل	٥
٢٧٣	طلاق الحامل	٦
٢٧٣	عدة الحامل	٧
٢٧٤	نفقة الحامل	٨
٢٧٥	خروج جميع الحمل	١٢
٢٧٦	تصرفات الحامل	١٥
٢٧٧	استيفاء الحدود من الحامل	١٦
٢٧٨	الاعتداء على الحامل	١٧
٢٧٨	موت الحامل وفي بطنها جنين حي	١٩
٢٧٩	غسل وتكفين الحامل	٢٠
٢٨٠	دفن الحامل	٢١
٢٨٠	ثانيا : حمل الحيوان	
٢٨٠	أ- في التذكية	٢٢
٢٨١	ب- في الزكاة والأضحية	٢٣
٢٨١	ج- في البيع	٢٤
٢٨٢	حباء	
	انظر : مهر ، حلوان .	
٢٨٢	حب	
	انظر : محبة .	
٢٨٢ - ٣٣٠	حبس	١ - ١٤٤
٢٨٢	التعريف	١
٢٨٣	الألفاظ ذات الصلة : أ- الحجر ب- الحصر	
	ج- الوقف د- النفي	٧ - ٤
٢٨٤	مشروعية الحبس	٨

الصفحة	العنوان	الفقرة
٢٨٦	أنواع الحبس	١٢
٢٨٧	الحبس بقصد العقوبة والتعزير وموجباته	١٣
٢٨٧	جمع الحبس تعزيرا مع عقوبات أخرى	١٤
٢٨٨	مدة الحبس تعزيرا	١٨
٢٨٨	أ - أقل المدة	١٩
٢٨٨	ب - أكثر المدة	٢٠
٢٨٨	التمييز بين الحبس القصير والحبس الطويل	٢١
٢٨٩	إبهاام مدة الحبس	٢٢
٢٨٩	الحبس المؤبد	٢٣
٢٨٩	أسباب سقوط الحبس تعزيرا وقطع مدته	٢٤
٢٩٠	أ - الموت	٢٥
٢٩٠	ب - الجنون	٢٦
٢٩٠	ج - العفو	٢٧
٢٩٠	د - الشفاعة	٢٨
٢٩١	هـ - التوبة	٣٠
٢٩١	طهارة المحبوس من ذنبه بالحبس تعزيرا	٣٢
٢٩١	الحبس للاستيثاق	٣٣
٢٩٢	الحبس بسبب التهمة	٣٤
٢٩٢	مشروعية الحبس بتهمة وحالاته	٣٥
٢٩٤	الجهة التي يحق لها الحبس بتهمة	٣٩
٢٩٤	مدة الحبس بتهمة	٤٠
٢٩٥	الحبس للاحتراز	٤١
٢٩٥	الحبس بقصد تنفيذ عقوبة	٤٣
٢٩٦	ضوابط موجبات الحبس عامة عند الفقهاء	٤٥
٢٩٧	الأحوال التي يشرع فيها الحبس :	
٢٩٧	حالات الحبس بسبب الاعتداء على النفس ومادونها	

الصفحة	العنوان	الفقرة
٢٩٧	أ- حبس القاتل عمدا لعدم المكافأة	
٤٦	في الدم بينه وبين المقتول	
٢٩٨	ب- حبس القاتل المعفوعه في القتل العمد	٤٧
٢٩٨	ج- حبس المتسبب في القتل العمد دون مباشرته	٤٨
٢٩٨	د- حبس الجاني على مادون النفس بالجرح ونحوه لتعذر القصاص	٤٩
٢٩٩	هـ- الحبس لتعذر القصاص في الضرب واللطم	٥٠
٢٩٩	و- حبس العائن	٥١
٢٩٩	ز- حبس المستر على القاتل ونحوه	٥٢
٢٩٩	ح- الحبس لحالات تتصل بالقسامة	٥٣
٣٠٠	ط- حبس من يمارس الطب من غير المتخصصين	٥٤
٣٠٠	حالات الحبس بسبب الاعتداء على الدين وشعائره	
٣٠٠	أ- الحبس للردة	٥٥
٣٠١	ب- الحبس للزندقة	٥٦
٣٠١	ج- حبس المسيء إلى بيت النبوة	٥٧
٣٠٢	د- الحبس لترك الصلاة	٥٨
٣٠٣	هـ- الحبس لانتهاك حرمة شهر رمضان	٥٩
٣٠٣	و- الحبس بسبب العمل بالبدعة والدعوة إليها	
٣٠٣	حبس البدعي الداعية	٦٠
٣٠٣	حبس المبتدع غير الداعية	٦١
٣٠٤	ز- الحبس للتساهل في الفتوى ونحوه	
٣٠٤	حبس المفتي الماجن	٦٢
٣٠٤	ح- الحبس للامتناع من أداء الكفارات	٦٣
٣٠٤	حالات الحبس بسبب الاعتداء على الأخلاق ونحو ذلك	
٣٠٤	أ- حبس البكر الزاني بعد جلده	٦٤
٣٠٥	ب- حبس من يعمل عمل قوم لوط	٦٥
٣٠٥	ج- حبس المتهم بالقذف	٦٦

الصفحة	العنوان	الفقرة
٣٠٦	د- حبس المدمن على السكر تعزيرا بعد حدّه	٦٧
٣٠٦	هـ- الحبس للدعارة والفساد الخلقي	٦٨
٣٠٦	و- الحبس للتخنث	٦٩
٣٠٦	ز- الحبس للترجل	٧٠
٣٠٧	ح- الحبس لكشف العورات في الحمامات	٧١
٣٠٧	ط- الحبس لانتهاذ الغناء صنعة	٧٢
٣٠٧	حالات الحبس بسبب الاعتداء على المال	
٣٠٧	أ- حبس العائد إلى السرقة بعد قطعه	٧٣
٣٠٧	ب- حبس السارق تعزيرا لتخلف موجب القطع	٧٤
٣٠٧	ج- حبس المتهم بالسرقة	٧٥
٣٠٧	د- الحبس لحالات تتصل بالغصب	٧٦
٣٠٨	هـ- الحبس للاختلاس من بيت مال المسلمين	٧٧
٣٠٨	و- حبس الممتنع من أداء الزكاة	٧٨
٣٠٨	ز- الحبس للذّين	
٣٠٨	مشروعية حبس المدين	٧٩
٣٠٩	ما يحبس به المدين	٨٠
٣٠٩	المدين الذي يحبس	٨١
٣١٠	مدة حبس المدين	٨٢
٣١٠	ح- الحبس للتفليس	٨٣
٣١١	حبس المفلس بطلب بعض الغرماء	٨٤
٣١١	ط- الحبس للتعدي على حق الله أو حقوق العباد	٨٥
٣١١	ي- حبس الكفيل لإخلاله بالتزاماته	
٣١١	أولا : حبس الكفيل بالمال لامتناعه من الوفاء	٨٦
٣١١	ثانيا : حبس الكفيل بالنفس	٨٧
٣١٢	أحوال الكفيل بالنفس	٨٨
٣١٣	الحبس لحالات تتصل بالقضاء والأحكام	

الصفحة	العنوان	الفقرة
٣١٣	أ- حبس الممتنع من تولي القضاء	٨٩
٣١٣	ب- حبس المسيء إلى هيئة القضاء	٨٩ م
٣١٣	ج- حبس المدعى عليه الحد والقصاص	
	حتى يعدل الشهود	٩٠
٣١٣	د- حبس صاحب الدعوى الكيدية	٩١
٣١٤	هـ- حبس شاهد الزور	٩٢
٣١٤	و- حبس المقر لأخر بمجهول لامتناعه من تفسيره	٩٣
٣١٤	حالات الحبس بسبب الاعتداء على نظام الدولة	
٣١٤	أ- حبس الجاسوس المسلم	٩٤
٣١٥	ب- حبس البغاة	٩٥
٣١٥	وقت الإفراج عن البغاة المحبوسين	٩٦
٣١٦	مشروعية اتخاذ موضع للحبس	٩٧
٣١٦	اتخاذ السجن في الحرم	٩٨
٣١٧	تصنيف السجون بحسب المحبوسين	
٣١٧	أ- أفراد النساء بسجن منعزل عن سجن الرجال	٩٩
٣١٧	ب- أفراد الخنثى بحبس خاص	١٠٠
٣١٧	ج- حبس غير البالغين (الأحداث)	١٠١
٣١٨	حبس غير البالغين في قضايا المعاملات المالية	
٣١٨	حبس غير البالغين في الجرائم	١٠٢
٣١٨	مكان حبس غير البالغين	١٠٣
٣١٨	د- تمييز حبس الموقوفين عن حبس المحكومين	١٠٤
٣١٩	هـ- تمييز الحبس في قضايا المعاملات عن	
	الحبس في الجرائم	١٠٥
٣١٩	و- التمييز بين المحبوسين بحسب تجانس جرائمهم	١٠٦
٣١٩	ز- تصنيف الحبس إلى جماعي وفردى	١٠٧
٣٢٠	ح- الحبس بالإقامة الجبرية في البيت ونحوه	١٠٨

الصفحة	العنوان	الفقرة
٣٢٠	حبس المريض	١٠٩
٣٢٠	إخراج المريض من سجنه إذا خيف عليه	١١٠
٣٢١	تشغيل المحبوس	١١٣
٣٢٢	أحكام بعض التصرفات المتعلقة بالمحبوس	١١٤
٣٢٢	التصرفات المالية المتصلة بالمحبوس	١١٤
٣٢٢	بيع المحبوس ماله مكرها	١١٥
٣٢٢	الرجوع على المحبوس بالمال المدفوع عنه لتخليصه	١١٦
٣٢٢	رهن المفلس المحبوس ماله	١١٧
٣٢٣	ما يجب على المودع إذا عجز عن رد الوديعة	
	إلى مالكة المحبوس	١١٨
٣٢٣	هبة المحبوس المحكوم بقتله ماله لغيره	١١٩
٣٢٣	تمكين المحبوس من وطء زوجته	١٢٠
٣٢٤	إنفاق المحبوس على زوجته	١٢١
٣٢٤	إنفاق الزوج على زوجته المحبوسة	١٢٢
٣٢٥	احتساب مدة حبس الزوج أو الزوجة في الإيلاء	١٢٣
٣٢٥	فيئة المحبوس من الإيلاء إذا تعذر عليه الوطاء	١٢٤
٣٢٥	تأخير المحبوس ملاعنة زوجته ونفيه الولد	١٢٥
٣٢٦	التصرفات القضائية والحكومية المتصلة بالمحبوس	
٣٢٦	خروج المحبوس لسماع الدعوى عليه عند القاضي أو تعذر ذلك	١٢٦
٣٢٦	خروج المحبوس للشهادة عند القاضي أو تعذر ذلك	١٢٧
٣٢٦	إجابة دعوة المحبوس للإشهاد على تصرفه	١٢٧
٣٢٦	مالا يجوز تأديب المحبوس به	١٢٨
٣٢٦	أ - التمثيل بالجسم	١٢٩
٣٢٧	ب - ضرب الوجه ونحوه	١٣٠
٣٢٧	ج - التعذيب بالنار ونحوها	١٣١
٣٢٧	د - التجويع والتعريض للبرد ونحوه	١٣٢

الصفحة	العنوان	الفقرة
٣٢٧	هـ- التجريد من الملابس	١٣٣
٣٢٧	و- المنع من الوضوء والصلاة ونحوها	١٣٤
٣٢٨	ز- السب والشتيم	١٣٥
٣٢٨	ح- أمور أخرى تحرم المعاقبة بها	١٣٦
٣٢٨	إخراج المحبوس لإصابته بالجنون	١٣٧
٣٢٨	هروب المحبوس	١٣٨
٣٢٩	صفات السجّان ونحوه	
٣٢٩	أ- الأمانة	١٣٩
٣٢٩	ب- الكياسة	١٤٠
٣٢٩	ج- الصلاح	١٤١
٣٢٩	د- الرفق	١٤٢
٣٢٩	هـ- اللياقة البدنية	١٤٣
٣٣٠	مراقبة الدولة السجون وإصلاحها	١٤٤
٣٣٠ - ٣٣١	جبل الحيلة	١ - ٤
٣٣٠	التعريف	١
٣٣٠	الألفاظ ذات الصلة: الملاحيق، المضامين	٢ - ٣
٣٣١	الحكم التكميلي	٤
٣٣١	حُبلى	
	انظر: حامل	
٣٣١	حتم	
	انظر: حكم	