هداية الطلبة

في القواعد الفقهية

للمدرسة العالية قدسية

الكتاب الرابع

بقلم يحيى عارف القدسي

مدرسة قدسية منارة

قدس

مكتبة ابن الدمياكي

غفر الله له ولوالديه

بسم الله الرحمن الرحيم

نحمد الله الموفق لإتمام الكتاب الثالث من هداية الطلبة في القواعد الفقهية، ونصلي ونسلم على نبيه ورسوله سيدنا محمد خير البرية وعلى آله وصحبه وأتباعه ما دامت الكتبة والجزئية.

وبعد. فهذا هو الكتاب الرابع من هداية الطلبة في القواعد الفقهية كتبته ونقلته من الأشباه والنظائر ليزداد علم الطلبة في معرفة مسائل الفقهية.

والله نسأل أن ينفع به لنا ولمن قرأه إلى يوم القيامة

مكتبة ابن الدماكي

غفر الله له ولوالديه

الثمن:

يحيى عارف

الكتاب الرابع
في أحكام يكثر دورها ويقبح بالفقيه جهلها

« القول في الناسي والجاهل والمكره »

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه. وفي رواية : تجاوز - رفع - تجاوز لي. وغير ذلك من الروايات والأخبار.

إعلم أن قاعدة الفقه أن النسيان والجهل مسقط للاثم مطلقا(١). وأما الحكم فان وقعا في ترك مأمور لم يسقط بل يجب تداركه. أو فعل منهي ليس من باب الإتلاف فلا شيء فيه. أو فيه إتلاف لم يسقط الضمان. فإن كان يوجب عقوبة كان شبهة في إسقاطها. وخرج عن ذلك صور نادرة فهذه أقسام.

فمن فروع القسم الأول : أي ترك مأمور

١- من نسي صلاة أو صوما أو حجا أو زكاة أو كفارة أو نذرا وجب تداركه بالقضاء بلا خلاف. وكذا لو وقف بغير عرفة يجب القضاء إتفاقا.

٢- من نسي الترتيب في الوضوء

(١) قوله مطلقا : اي وقع في ترك المأمور أو فعل المنهي من باب الإتلاف وغيره

٣- من نسي الماء في رحله فتيمّم وصلّى ثمّ ذكر.
٤- من صلّى بنجاسة لا يعفى عنها ناسيا أو جاهلا
٥- من نسي قراءة الفاتحة في الصّلاة
٦- من تيقّن الخطأ في الاجتهاد في الماء والقبلة والثّوب ووقت الصّلاة والصّوم والوقوف بأن بان وقوعها قبله
٧- من صلّوا لسواد ظنّوه عدوّا فبان خلافه
٨- من دفع الزّكاة الى من ظنّه فقيرا فبان غنيّا
٩- من استناب في الحجّ لكونه معضوبا فبرئ

ففي هذه الصّور كلّها خلاف - والصّحيح في الجميع عدم الاجزاء ووجوب الإعادة.

ولو صادف الصّلاة أو الصّوم بعد الوقت أجزأ بلا خلاف والأصحّ أنّه قضاء - لأنّه خارج عن وقته

وأمّا الوقوف إن صادف بعد الوقت فإن صادف الحادي عشر لم يجز بلا خلاف كما لو صادف السّابع - وإن صادف العاشر أجزأ ولا قضاء - لأنّهم لو كلّفوا به لم يأمنوا الغلط في العام الآتي أيضا -

وفرّق بين الغلط في الثّامن والعاشر بوجهين: أحدهما أنّ تأخير العبادة عن الوقت أقرب الى الاحتساب من تقديمها عليه

والثّاني أنّ الغلط بالتّقديم يمكن الاحتراز عنه فانّما يقع الغلط في الحساب أو الخلل في الشّهود الّذين شهدوا بتقديم الهلال. والغلط بالتّأخير قد يكون

بالغيم المانع من الرّؤية ومثل ذلك لا يمكن الاحتراز عنه. أما لو وقع الغلط بسبب الحساب فإنّه لا يجزئ بلا شكّ لتفريطهم.

ومن فروع هذا القسم في غير العبادات ما لو فاضل في الرّبويّات جاهلا فإنّ العقد يبطل اتّفاقا فهو من باب ترك المأمورات لأنّ للمماثلة شرط بل العلم بها أيضا وكذا لو عقد البيع أو غيره على عين يظنّها ملكه فبانت بخلافه أو النّكاح على محرم أو غيرها من المحرّمات جاهلا لا يصحّ.

ومن فروع القسم الثّاني أي فعل منهيّ غير ائتلاف

١- من شرب الخمر جاهلا فلا حدّ ولا تعزير

٢- ومنها لو قال: أنت أزنى من فلان، ولم يصرّح في لفظه بزنى فلان، لكنّه كان ثبت زناه بإقرار أو بيّنة والقائل جاهل، فليس بقاذف. بخلاف ما لو علم به فيكون قاذفا لهما.

٣- ومنها الإتيان بمفسدات العبادة ناسيا أو جاهلا كالأكل في الصّلاة والصّوم وفعل ما ينافي الصّلاة من كلام وغيره والجماع في الصّوم والإعتكاف والإحرام والخروج من المعتكف والعود من قيام الثّالثة الى التّشهّد ومن السّجود إلى القنوت والاقتداء بمحدث أو ذي نجاسة وسبق الإمام بركنين ومراعاة المأموم ترتيب نفسه اذا ركع الإمام في الثّانية وارتكاب محظورات الإحرام التي ليست بإتلاف كاللّبس والإستمتاع والدّهن والطّيب

سواء جهل التحريم أو كونه طيبا. والحكم في الجميع عدم الإفساد وعدم الكفارة والفدية. وفي الكل خلاف.

واستثنى من ذلك: الفعل الكثير في الصلاة كالأكل فانه يبطلها في الأصح لندوره.

وألحق بعضهم الصوم بالصلاة في ذلك. والأصح أنه لا يبطل بالكثير لأنه لا يندر فيه. بخلاف الصلاة لأن فيها هيئة مذكرة.

٤- ومنها لو سلم عن ركعتين ناسيا وتكلم عامدا لظنه إكمال صلاته لا تبطل صلاته لظنه انه ليس في الصلاة

ونظيره ما لو تحلل من الإحرام وجامع ثم بان أنه لم يتحلل لكون زمنه وقع قبل نصف الليل. والمذهب أنه لا يفسد حجه.

ومن نظائره أيضا: لو أكل ناسيا فظن بطلان صومه فجامع، ففي وجه لا يفطر قياسا عليه. والأصح الفطر، كما لو جامع على ظن أن الصبح لم يطلع، فبان خلافه. ولكن لا تجب الكفارة، لأنه وطئ وهو يعتقد أنه غير صائم.

من فروع القسم الثالث إتلاف المال.

فلو قدم له غاصب طعاما ضيافة فأكله جاهلا فقرار الضمان عليه في أظهر القولين. وتجريان في إتلاف مال نفسه جاهلا

وفيه صور :

منها: لو قدم له الغاصب المغصوب منه فأكله ضيافة جاهلا، برئ الغاصب في الأظهر.

ومنها: لو أتلف المشترى المبيع قبل القبض جاهلا فهو قابض في الأظهر.

ومنها: لو خاطب زوجته بالطلاق جاهلا بأنها زوجته بأن كان في ظلمة، أو أنكحها له وليه أو وكيله ولم يعلم وقع وفيه احتمال للإمام.

ومنها: لو خاطب أمته بالعتق كذلك قال الرافعي ومن نظائرها: ما إذا نسي أن له زوجة فقال: زوجتي طالق.

ومنها: إذا قال الغاصب لمالك العبد المغصوب أعتق عبدي هذا، فأعتقه جاهلا، عتق على الصحيح

وخرج عن هذه النظائر مسألة: وهي ما إذا استحق القصاص على رجل فقتله خطأ فالأصح أنه لا يقع للموقع

ومن فروع هذا القسم أيضا محظورات الإحرام التي هي إتلاف كإزالة الشعر والظفر وقتل الصيد لا يسقط فديتها بالجهل والنسيان.

ومنها بين الناسي والجاهل، فإذا حلف على شيء بالله أو الطلاق أو العتق أن يفعله فتركه ناسيا، أو لا يفعل ففعله ناسيا للحلف أو جاهلا أنه المحلوف عليه فقولان في الحنث. رجح كلا المرجحون. ورجح الرافعي في المحرر عدم الحنث مطلقا. واختاره في زوائد الروضة والفتاوى.

ثم استثنى من ذلك : ما لو حلف لا يفعل عامدا ولا ناسيا ، فانه يحنث بالفعل ناسيا بلا خلاف لالتزام حكمه . هذا في الحلف على المستقبل .

أما على الماضي ، كأن حلف أنه لم يفعل ، ثم تبين أنه فعله فالذي تلقفناه من مشائخنا أنه يحنث .

ويدل له قول النووي في فتاويه : صورة المسألة أن يعلق الطلاق على فعل شيء ، فيفعله ناسيا لليمين أو جاهلا بأنه المحلوف عليه .

والذي في الشرح والروضة : أن فيه القولين في الناسي ومقتضاه عدم الحنث .

وعبارة الروضة : لو جلس مع جماعة فقام ولبس خف غيره ، فقالت له امرأته : استبدلت بخفك ولبست خف غيرك ، فحلف بالطلاق : أنه لم يفعل ، إن قصد أني لم آخذ بدله كان كاذبا ، فإن كان عالما طلقت ، وان كان ساهيا ، فعلى قولي طلاق الناسي . اهـ

ولك أن تقول : لا يلزم من إجراء القولين الاستواء في التصحيح .

قال ابن رزين : للجهل والنسيان والإكراه حالتان إحداهما أن يكون ذلك واقعا في نفس اليمين أو الطلاق فمذهب الشافعي أن المكره على الطلاق ، لا يقع طلاقه اذا كان غير مختار لذلك من جهة غير الإكراه ، بل طاوع المكره فيما أكرهه عليه بعينه وصفته .

ويستوي في ذلك الاكراه على اليمين وعلى التعليق

ويلتحق بالإكراه في ذلك الجهل الذي يفقد معه القصد إلى اللفظ مع عدم فهم معناه والنسيان. وذلك بأن يتلفظ بالطلاق من لا يعرف معناه أصلا أو عرف ثم نسيه. فهذان نظير المكره، فلا يقع بذلك طلاق ولا ينعقد نظيره يمين، وذلك إذا حلف باسم من أسماء الله تعالى وهو لا يعرف أنه اسمه.

أما إذا جهل المحلوف عليه أو نسيه، كما إذا دخل زيد الدار وجهل ذلك الحالف أو علمه ثم نسيه فحلف بالله أو بالطلاق: أنه ليس في الدار فهذه يمين ظاهرها تصديق نفسه في النفي وقد يعرض فيها أن يقصد الأمر كذلك (في اعتقاده أو فيما انتهى إليه علمه اي لم يعلم خلافه ولا يكون قصده الجزم بأن الأمر كذلك) في الحقيقة بل ترجع يمينه إلى أنه حلف أنه يعتقد كذا أو يظنه وهو صادق في أنه يعتقد ذلك أو ظان له فإن قصد الحلف ذلك حالة اليمين أو تلفظ به متصلا بها لم تحنث، وإن قصد المعنى الأول أو أطلق ففي وقوع الطلاق ووجوب الكفارة قولان مشهوران مأخذهما: أن النسيان والجهل هل يكونان عذرا له في ذلك كما كانا عذرا في باب الأوامر والنواهي. أم لا يكونان عذرا كما لم يكونا في غرامات المتلفات؟

ويقوي الحاقهما بالإتلاف بأن الحالف بالله أن زيدا في الدار إذا لم يكن فيها قد انتهك حرمة الاسم الأعظم جاهلا أو ناسيا فهو كالجاني خطأ. والحالف بالطلاق إن كانت يمينه بصيغة التعليق كقوله إن لم يكن زيد في الدار فزوجتي طالق إذا لم يكن فيها فقد تحقق الشرط الذي علق

الطلاق عليه فانه لم يتعرض إلا لتعليق الطلاق على عدم كونه في الدار ولا أثر لكونه جاهلا أو ناسيا في عدم كونه في الدار

وأما اذا كان بغير صفة التعليق كقوله لزوجته أنت طالق لقد خرج زيد من الدار، وكقوله: الطلاق يلزمني ليس زيد في الدار. فهذا إذا قصد به اليمين، جرى مجرى التعليق وإلا لوقع الطلاق في الحال، واذا اجرى مجرى التعليق كان حكمه حكمه.

والحالة الثانية: الجهل والنسيان والاكراه أن يعلق الطلاق على دخول الدار أو دخول زيد الدار أو يحلف بالله لا يفعل كذا، فاذا دخلها المحلوف عليه ناسيا أو جاهلا او مكرها، فان جرد قصده عن التعليق المحض كما إذا حلف لا يدخل السلطان البلد اليوم، أو لا يحج الناس في هذا العام فظاهر المذهب: وقوع الطلاق والحنث في مثل هذه الصورة وقع ذلك عمدا او نسيانا اختيارا او مع اكراه أو جهل.

وان قصد باليمين تكليف المحلوف عليه ذلك. لكونه يعلم انه لا يرى مخالفته مع حلفه أو قصد باليمين على فعله نفسه ان تكون يمينه رادعة عن الفعل فالمذهب في هاتين الصورتين انه لا يحنث اذا فعل المحلوف عليه ناسيا او جاهلا إذ رجعت حقيقة هذه اليمين الى تكليف نفسه ذلك او تكليف المحلوف عليه ذلك والناسي لا يجوز تكليفه وكذلك الجاهل.

واما ان فعله مكرها فالاكراه لا ينافي التكليف، فانا نحرم على المكره القتل ونبيح له الفطر في الصوم واذا كان مكلفا

وقد فعل المحلوف عليه فيظهر وقوع الطلاق والحنث كما تقدم في المسألة الأولى إلحاقا بالإتلاف لتحقق وجود الشرط المعلق عليه. إذ لفظ التعليق عام يشمل فعل المعلق عليه مختارا ومكرها وناسيا وجاهلا وذاكرا لليمين وعالما، وبهذا تمسك من مال إلى الحنث ووقوع الطلاق في صورة النسيان والجهل.

لكنا إنما اخترنا عدم وقوع الطلاق فيهما لأن قصد التكليف يخصهما ويخرجهما عن الدخول تحت عموم اللفظ، فلا يتهض لأن مخرج الإكراه لكونه لا ينافي التكليف، كما ذكرنا.

هذا ما ترجح عندي في الصورة التي فصلتها.

فرع

في المسائل المبنية على الخلاف في حنث الناسي والمكره.

قال: لأقتلن فلانا وهو يظنه حيا فكان ميتا

في الكفارة خلاف الناسي

قال: لا أسكن هذه الدار، فمرض وعجز عن الخروج

في الحنث خلاف المكره.

قال: لا أبيع لزيد مالا فوكل زيد وكيلا وأذن له في التوكيل فوكل الحالف فباع وهو لا يعلم

فيه خلاف الناسي

قال: لأشربن ماء هذا الكوز فانصب أو شربه غيره

أو مات الحالف قبل الإمكان ففيه خلاف المكره.

قال: لأقضين حقك غدا فمات الحالف قبله أو أبرأه

أو عجز ففيه خلاف المكروه.

قال: لأقضين عند رأس الهلال، فأخره عن الليلة الأولى للشدة فيه، فبان كونها من الشهر، ففيه خلاف الناسي.

قال: لا رأيت منكرا إلا رفعته إلى القاضي فلم يتمكن من الرفع لمرض أو حبس أو جاء إلى باب القاضي فحجب، أو مات القاضي قبل وصوله إليه ففيه خلاف المكروه.

قال: لا أفارقك حتى أستوفي حقي ففر منه الغريم، ففيه خلاف المكروه.

فإن قال: لا تفارقني ففر الغريم، حنث مطلقا لأنها يمين على فعل غيره بخلاف الأولى ولا يحنث مطلقا إن فر الحالف فإن أفلس في الصورة الأولى فمنعه الحاكم من ملازمته ففيه خلاف المكروه وإن استوفى فبان ناقصا ففيه خلاف الجاهل

فرع

خرج عن هذا القسم صور عذر فيها بالجهل في الضمان.

منها: إذا أخرج الوديعة من الحرز على ظن أنها ملكه فتلفت، فلا ضمان عليه، ولو كان عالما ضمن، ذكره الرافعي.

قال الأسنوي: ومثله الاستعمال والخلط ونحوهما.

ومنها: إذا استعمل المستعير العارية بعد رجوع المعير جاهلا فلا أجرة عليه نقله الرافعي عن القفال وارتضاه.

ومنها: إذا أباح له ثمرة بستان ثم رجع فإن الآكل لا يغرم ما أكله بعد الرجوع وقبل العلم كما ذكره في الحاوي الصغير.

وحكى الرافعي فيه وجهين من غير تصريح بترجيح.

ومنها، إذا وهبت المرأة نوبتها من القسم لضرتها ثم رجعت فإنها لا تعود إلى الدور من الرجوع على الصحيح بل من حين العلم به

ومن فروع القسم الرابع

• الواطئ بشبهة فيه مهر المثل لإتلاف منفعة البضع دون الحد.

منها: من قتل جاهلا بتحريم القتل لا قصاص عليه

ومنها: قتل الخطأ فيه الدية والكفارة دون القصاص.

ومن ذلك مسألة الوكيل إذا اقتص بعد عفو موكله جاهلا فلا قصاص عليه، على المنصوص. وعليه الدية في ماله والكفارة ولا رجوع له على العافي لأنه محسن بالعفو. وقيل لا دية، وقيل هي على العاقلة، وقيل يرجع على العافي لأنه غره بالعفو

ونظير هذه المسألة: ما لو أذن الإمام للولي في قتل الجانية ثم علم حملها فرجع ولم يعلم الولي رجوعه فقتل فالضمان على الولي.

ومن ذلك بعض أقسام مسألة الدهشة ولنخلصها فنقول إذا قال مستحق اليمين للجاني أخرجها فأخرج يساره فقطعت فله أحوال.

أحدها أن يقصد إباحتها فهي مهدرة لا قصاص ولا دية سواء علم القاطع أنها اليسار وأنها لا تجزئ أولا. لأن صاحبها بذلها مجانا. ولأن فعل الإخراج اقترن بقصد الإباحة فقام مقام النطق، كتقديم الطعام إلى الضيف ولأن الفعل بعد السؤال والطلب كالإذن كما لو قال ناولني يدك لأقطعها فأخرجها أو ناولني متاعك لألقيه في البحر فناوله فلا ضمان.

نعم، يعزر القاطع إذا علم ويبقى قصاص اليمين كما كان.

فإن قال: ظننت أنها تجزئ أو علمت أنها لا تجزئ ولكن جعلتها عوضا عنها سقط وعدل إلى دية اليمين لرضاه بسقوط قصاصها اكتفاء باليسار.

الحال الثاني: أن يقصد المخرج إجزاءها عن اليمين. فيسأل المقتص: فان قال: ظننت أنه أباحها بالإخراج أو أنها اليمين، أو علمت أنها اليسار وأنها لا تجزئ ولا تجعل بدلا فلا قصاص فيها في الصور الثلاث في الأصح لتسليط المخرج له عليها ولكن تجب ديتها ويبقى قصاص اليمين.

وان قال: علمت أنها اليسار وظننت أنها تجزئ سقط قصاص اليمين وتجب لكل الدية على الآخر.

الحال الثالث: أن يقول: دهشت فأخرجت اليسار وظني أني أخرج اليمين فيسأل المقتص. فان قال ظننت أنه أباحها

قال الرافعي: فقياس المذكور في الحال الثاني، أن لا يجب القصاص في اليسار.

قال الأذرعي: وصرح به الكافي لوجود صورة البدل

قال البلقيني هو السديد.

قال البغوي: تجب كمن قتل رجلا وقال ظننته أذن لي في القتل لأن الظنون البعيدة لا تدرأ القصاص.

وإن قال: ظننتها اليمين أو علمت أنها اليسار وظننتها تجزئ فلا قصاص في الأصح

أما في الأولى فلأن الاشتباه فيهما قريب

وأما في الثانية فلعذره بالظن.

وان قال: علمت أنها اليسار وأنها لا تجزئ، وجب

القصاص في الأصح لأنه لم يوجد من المخرج بذل وتسليط
وفي الصور كلها يبقى قصاص اليمين، إلا في قوله: ظننت أن اليسار تجزئ.

فرع

• خرج عن هذا القسم صور لم يعذر فيها بالجهل.

منها: إذا بادر أحد الأولياء فقتل الجاني بعد عفو بعض الأولياء جاهلا به فإن الأظهر وجوب القصاص عليه لأنه متعد بالانفراد.

ومنها: إذا قتل من علمه مرتدا أو ظن أنه لم يسلم فالمذهب وجوب القصاص، لأن ظن الردة لا يفيد إباحة القتل، فإن قتل المرتد إلى الإمام، لا إلى الآحاد.

ومنها: إذا قتل من ظنه قاتل أبيه فبان خلافه فالأظهر وجوب القصاص لأنه كان من حقه التثبت.

ومنها: إذا ضرب مريضا جهل مرضه، ضربا يقتل المريض دون الصحيح فمات فالأصح وجوب القصاص لأن جهل المرض لا يبيح الضرب.

وعلم من ذلك: أن الكلام فيمن لا يجوز له الضرب أما من يجوز له التأديب، فلا يجب عليه القصاص قطعا.

وخرج عنه صور عذر فيها بالجهل حتى في الضمان.

منها: إذا قتل مسلما بدار الحرب ظانا كفره، فلا قصاص قطعا، ولا دية في الأظهر.

ومنها: إذا أمر السلطان رجلا بقتل رجل ظلما والمأمور

لا يعلم، فلا قصاص عليه ولا دية ولا كفارة،
ومنها: ما إذا قتل الحامل في القصاص، فانفصل الجنين ميتا، ففيه غرة وكفارة، أو حيا فمات، فدية. ثم إذا استقل الولي بالاستيفاء فالضمان عليه. وان أذن له الإمام، فإن علما أو جهلا أو علم الإمام دون الولي اختص الضمان بالإمام على الصحيح لأن البحث عليه وهو الآمر به. وفي وجه: على الولي، لأنه المباشر. وفي آخر عليهما. وإن علم الولي دون الإمام، اختص بالولي على الصحيح لاجتماع العلم والمباشرة. وفي وجه بالإمام لتقصيره.

من يقبل منه دعوى الجهل ومن لا يقبل

كل من جهل تحريم شيء مما يشترك فيه غالب الناس لم يقبل، إلا أن يكون قريب عهد بالإسلام، أو نشأ ببادية بعيدة يخفى فيها مثل ذلك: كتحريم الزنا والقتل والسرقة والخمر. والكلام في الصلاة والأكل في الصوم والقتل بالشهادة إذا رجعا، وقالا تعمدنا ولم نعلم أنه يقتل بشهادتنا ووطء المغصوبة والمرهونة بدون إذن المرتهن فإن كان بإذنه قبل مطلقا. لأن ذلك يخفى على العوام
ومن هذا القبيل أعني الذي يقبل فيه دعوى الجهل مطلقا لخفائه كون التنحنح مبطلا للصلاة، أو كون القدر الذي أتى به من الكلام محرما أو النوع الذي تناوله مفطرا فالأصح في الصور الثلاث عدم البطلان.
ولو علم تحريم الطيب واعتقد في بعض أنواع الطيب أنه ليس بحرام، فالصحيح وجوب الفدية لتقصيره كذا في

كتب الشيخين . فقد يقال إنه مخالف لمسألتي الصلاة والصوم ولا يقبل دعوى الجهل بثبوت الرد بالعيب والأخذ بالشفعة من قدم الإسلام . لاشتهاره ، وتقبل في ثبوت خيار العتق وفي نفي الولد في الأظهر لأنه لا يعرفه إلا الخواص

قاعدة

كل من علم تحريم شيء وجهل ما يترتب عليه لم يفده ذلك

كمن علم تحريم الزنا والخمر وجهل وجوب الحد ، يحد بالاتفاق لأنه كان حقه الامتناع .

وكذا لو علم تحريم القتل وجهل وجوب القصاص يجب القصاص .

أو علم تحريم الكلام وجهل كونه مبطلا ، يبطل وتحريم الطيب وجهل وجوب الفدية ، يجب .

تذنيب

في نظائر متعلقة بالجهل

منها : عزل الوكيل قبل علمه : فيه وجهان . والأصح انعزاله وعدم نفوذ تصرفه .

ومنها : عزل القاضي قبل علمه والأصح عدم الانعزال حتى يبلغه . والفرق عسر تتبع أحكامه بالإبطال بخلاف الوكيل .

ومنها : الواهبة نوبتها في القسم إذا رجعت ولم يعلم الزوج لا يلزمه القضاء .

ومنها : لو عفا الولي ولم يعلم الجلاد فاقتص ففي وجوب الدية قولان : أصحهما الوجوب

ومنها، لو أذن المرتهن فى بيع المرهونة، ثم رجع ولم يعلم الرّاهن، ففى نفوذ تصرّفه وجهان: أصحّهما لا ينفذ.

ومنها: إذا خرج الأقرب عن الولاية، فهى للأبعد، فلو زال المانع من الأقرب وزوّج الأبعد وهو لا يعلم ففى الصّحّة الوجهان

ومنها، لو وكّل وهو غائب، فهل يكون وكيلا من حين التوكيل أو من حين بلوغ الخبر. وجهان، مقتضى ما فى الرّوضة تصحيح الأوّل

ومنها لو استأذنها غير المجبر فأذنت ثمّ رجعت ولم يعلم حتّى زوّج ففى صحّته خلاف الوكيل

فصل فى الإكراه

قال الغزالى فى البسيط: الإكراه يسقط أثر التّصرّف عندنا إلّا فى خمس مواضع وذكر إسلام الحربى والقتل والإرضاع والزّنا والطّلاق إذا أكره على فعل المعلّق عليه.

وزاد عليه غيره مواضع.

وذكر النّووى فى تهذيبه: أنّه يستثنى مائة مسألة لا أثر للإكراه فيها، ولم يعددها.

وطالما أمعنت النّظر فى تتبّعها حتّى جمعت منها جملة كثيرة وقد رأيت الإكراه يُساوى النّسيان، فإنّ المواضع المذكورة إمّا من باب ترك المأمور وإمّا من باب الإتلاف.

منها ١- الإكراه عن الحدث وهو من باب الإتلاف فإنّه إتلاف للطّهارة، ولهذا لو أحدث ناسيا انتقض.

وإذا نوّعت هذه الصّورة الى أسباب الحدث الأربعة والجماع كثرت الصّور.

٢- الإكراه على إفساد الماء بالاستعمال أو النّجاسة أو مغيّر طاهر فانّه يفسد وهو أيضا من باب الإتلاف إذ لا فرق فيه

بين العمد وغيره

٣- لو ألقي إنسان في نهر مكرها فنوى رفع الحدث صح وضوءه

٤ - ٥ - الإكراه على غسل النجاسة، ودبغ الجلد.

٦- الإكراه على التحول عن القبلة في الصلاة. فتبطل.

٧- الإكراه على الكلام فيها فتبطل في الأظهر لندوره.

٨- الإكراه على فعل ينافي الصلاة فتبطل قطعا لندوره.

٩- الإكراه على ترك القيام في الفرض

١٠- الإكراه على تأخير الصلاة عن الوقت فتصير قضاء.

١١- الإكراه على تفرق المتصارفين قبل القبض. فيبطل كما ذكره في الاستقصاء وغيره وكذلك يبطل مع النسيان كما نص عليه والجهل كما صرح به الماوردي.

قال الزركشي وقياسه في رأس مال السلم كذلك.

١٢- لو ضربا في خيار المجلس حتى تفرقا ففي انقطاع الخيار قولا حنث المكره.

١٣- الإكراه على إتلاف مال الغير فانه يطالب بالضمان وإن كان القرار على المكره في الأصح.

١٤- الإكراه على إتلاف الصيد كذلك، بخلاف ما لو حلق شعر محرم مكرها لا يكون للمحرم طريق في الضمان على الأظهر لأنه لم يباشر.

١٥- الإكراه على الأكل في الصوم فانه يفطر في أحد القولين، وصححه الرافعي في المحرر.

١٦- الإكراه على الجماع في الصوم، فيه الطريقان الآتيان

١٧- الإكراه على الجماع في الإحرام، فيه طريقان في أصل الروضة، بلا ترجيح

أحدهما يفسد قطعا، بناء على أن إكراه الرجل على

الوطء لا يتصوّر.
والثّاني: فيه وجهان بناء على النّاسي.
١٨- الإكراه على الخروج من المعتكف فإنّه يبطل في أحد القولين كالأكل في الصّوم.
١٩- الإكراه على إعطاء الوديعة لظالم، فإنّه يضمن في الأصحّ، ثمّ يرجع على من أخذ منه.
٢٠- الإكراه على الذّبح أو الرّمي من محرم أو مجوسي لحلال أو مسلم.
٢١- إكراه الحربي على الإسلام
٢٢- إكراه المرتدّ عليه
٢٣- إكراه الذّمّي على وجه. الأصحّ خلافه.
٢٤- الإكراه على تخليل الخمر بلا عين.
قال الأسنوي: يحتمل إلحاقه بالمختار، ويحتمل القطع بالطّهارة.
٢٥ - ٣٠: الإكراه على الوطء، فيحصل الإحصان، ويستقرّ المهر، وتحلّ للمطلّق ثلاثا، ويلحق الولد، وتصير أمته به مستولدة ويلزمه المهر في غير الزّوجة. قلته تخريجا، ثمّ رأيت الأسنوي ذكر بحثا أنّه كإتلاف المال.
٣١- الإكراه على القتل، فيجب القصاص على المكره في الأظهر.
٣٢- الإكراه على الزّنا لا يبيحه
٣٣- وعلى اللّواط
٣٤- ويوجب الحدّ في قول
٣٥- الإكراه على شهادة الزّور، والحكم بالباطل في قتل أو قطع أو جلد
٣٦- الإكراه على فعل المحلوف عليه في أحد القولين.
٣٧، ٣٨، ٣٩: الإكراه على طلاق زوجة المكره أو بيع

ماله أو عتق عبده ، لأنه أبلغ في الإذن .
أما لو أكره أجنبي الوكيل على بيع ما وكل فيه ، ففي نظيره من الطلاق إحتمالان للرويانى . حكاهما عنه في الروضة وأصلها أصحهما عنده عدم الصحة لأنه المباشر .
٤٠ - الاكراه على ولاية القضاء
٤١ - لو أكره المحرم أو الصائم على الزنا . قال الأسنوى المتجه أنه يفسد عبادته ، لأنه لا يباح بالاكراه
٤٢ - لو أكره على ترك الوضوء فتيمم . قال الرويانى : لا قضاء قال النووى وفيه نظر . قال لكن الراجح ما ذكره ، لأنه في معنى من غصب ماؤه . قال الأسنوي : والمتجه خلافه . لأن الغصب كثير معهود بخلاف الاكراه على ترك الوضوء فعلى هذا يستثنى .
٤٣ - الاكراه على السرقة لا يسقط الحد في قول .
٤٤ - لا يرث القاتل مكرها ، على الصحيح .
٤٥ - ٤٦ - الاكراه على الارضاع ، محرم إتفاقا ، ويوجب المهر إذا انفسخ به النكاح على المرضعة على الأصح .
قال الأسنوى : وفيه نظر
٤٧ - الاكراه على القذف يوجب الحد في وجه .
٤٨ - الاكراه على حق له . وتحت ذلك صور :
الاكراه على الاذان وعلى فعل الصلاة والوضوء وأركان الطهارة والصلاة والحج وادا الزكاة والكفارة والدين وبيع ماله فيه والصوم والاستئجار للحج والإنفاق على رقيقه وبهيمته وقريبه واقامة الحدود واعتاق المنذور عتقه كما صرح به في البحر والمشترى بشرط العتق وطلاق المولى إذا لم يطأ واختيار من أسلم على أكثر من أربع وغسل الميت والجهاد . فكل ذلك يصح مع الاكراه .

فهذه أكثر من عشرين صورة في ضابط الإكراه يلحق
ومنه يماذكر الإسنوي أن يأذن أجنبي للعبد في بيع ماله
فيمتنع فيكرهه السيد فلا شك في الصحة
فهذه أكثر من سبعين صورة لا أثر للإكراه فيها.
وفي بعض صورها ما يقتضي التعدد باعتبار أنواعه
فيبلغ بذلك المائة.
وفيها نحو عشر صور على رأي ضعيف.

ما يباح بالإكراه وما لا يباح

فيه فروع:
١- التلفظ بكلمة الكفر فيباح به للآية. ولا يجب بل الأفضل
مصابرة على الدين واقتداء بالسلف. وقيل: الأفضل التلفظ
صيانة لنفسه. وقيل إن كان ممن يتوقع منه النكاية في العدو
والقيام بأحكام الشرع فالأفضل التلفظ لمصلحة بقائه وإلا
فالأفضل الامتناع.
٢- القتال المحرم لحق الله لا يباح به بلا خلاف. بخلاف
المحرم للمالية كنساء الحرب وصبيانهم فيباح به
٣- الزنا لا يباح به بالاتفاق أيضا لأن مفسدته
أفحش من الصبر على القتل وسواء كان المكره رجلا أو امرأة
٤- اللواط لا يباح به أيضا. صرح به في الروضة.
٥- القذف. قال العلائي. ولم أر من تعرض له. وفي
كتب الحنفية أنه يباح بالإكراه ولا يجب به حد. وهو الذي
تقتضيه قواعد المذهب. انتهى.
قلت: قد تعرض له ابن الرفعة في المطلب. فقال ينبغي
أن يلحق بالتلفظ بكلمة الكفر ولا نظر إلى تعلقه بالمقذوف. لأنه

مكتبة ابن الذ

لم يتضرر به .

٦- السرقة . قال فى المطلب : يظهر أن تلتحق بإتلاف المال لأنها دون الإتلاف .

قال فى الخادم : وقد صرّح جماعة بإباحتها . منهم القاضى حسين فى تعليقه .

قلت : وجزم به الأسنوى فى التمهيد .

٧- شرب الخمر ، ويباح به قطعا ، استبقاء للمهجة كما يباح لمن غصّ بلقمة أن يسيغها به . ولكن لا يجب على الصحيح كما فى الروضة .

٨- شرب البول وأكل الميتة ويباحان . وفى الوجوب احتمالان للقاضى حسين . قلت ينبغى أن يكون أصحّهما الوجوب .

٩- إتلاف مال الغير ويباح به بل يجب قطعا كما يجب على المضطر أكل طعام غيره

١٠- شهادة الزور ، فإن كانت تقتضى قتلا أو قطعا ألحقت به أو إتلاف مال ألحقت به أو جلدا فهو محل نظر ، إذ يفضى الى القتل كذا فى المطلب .

١١- الفطر فى رمضان ويباح به بل يجب على الصحيح .

١٢- الخروج من صلاة الفرض وهو كالفطر .

فائدة : ضبط الأودنى هذه الصورة : بأن ما يسقط بالتوبة يسقط حكمه بالإكراه وما لا فلا . نقله فى الروضة وأصلها .

قال فى الخادم : وقد أورد عليه شرب الخمر فإنه يباح بالإكراه ولا يسقط حدّه بالتوبة وكذلك القذف .

ما يتصوّر فيه الإكراه وما لا .

قال العلماء ، لا يتصوّر الإكراه على شىء من أفعال القلوب

ولا يحصل الإكراه بقوله: وإلا قتلت نفسي أو كفرت أو أبطلت صومي أو صلاتي.

ويشترط في الإكراه على كلمة الكفر طمأنينة القلب بالإيمان فلو نطق معتقدا بها كفر. ولو نطق غافلا عن الكفر والإيمان ففي ردته وجهان في الحاوي. قال في المطلب: والآية تدل على أنه مرتد.

قال الماوردي: والأحوال الثلاثة يأتي مثلها في الطلاق ولا يشترط في الطلاق التورية بأن ينوي غيرها على الأصح.

وفي شرح المهذب: نص الشافعي على أن من أكره على شرب خمر أو أكل محرم يجب أن يتقيأ إذا قدر.

والله أعلم بالصواب

تم الكتاب الرابع بحوله تعالى وقوته وإعانته
ولله الحمد منه المنة والثواب
وصلى الله على سيدنا محمد
وآله وأصحابه
وتابعيهم
إلى يوم
المآب
والحمد لله رب العالمين. آمين

يوم الأربعاء ٩ قون
١٢ - جمادى الأولى ١٤٠٩ هـ
٢١ - ديسمبر - ١٩٨٨ م

يحيى عارف

فهرست الكتاب الرابع

صحيفة

١	خطبة الكتاب
٢	الكتاب الرابع في أحكام يكثر دورها ويقبح بالفقيه جهلها
٢	القول في الناسي والجاهل والمكره
٢	فمن فروع القسم الأول، اي ترك مأمور
٤	ومن فروع القسم الثاني: اي فعل منهي غير اتلاف
٥	من فروع القسم الثالث اتلاف المال
١٠	فرع: من المسائل المبنية على الخلاف في حكم الناسي والمكره
١١	فرع خرج عن هذا القسم صور عذر فيها بالجهل في الضمان
١٢	ومن فروع القسم الرابع
١٤	فرع خرج عن هذا القسم صور لم يعذر فيها بالجهل
١٥	من يقبل منه دعوى الجهل ومن لا يقبل
١٦	قاعدة كل من علم تحريم شيء وجهل ما يترتب عليه لم يعذه ذلك
١٦	تذنيب في نظائر متعلقة بالجهل
١٧	فصل في الاكراه
٢١	ما يباح بالاكراه وما لا يباح
٢٢	ما يتصور فيه الاكراه وما لا
٢٣	ما يحصل به الاكراه

مكتبة ابن الدماكي

غفر الله له ولوالديه

آمين