المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم
جامعة الطائف
كلية الشريعة والأنظمة
الدراسات العليا
قسم الشريعة – شعبة الفقه

الكُلِّيَّاتُ الفِقهيَّةُ في المَذهَبِ الحَنبَلي

(من كِتَابِ النَّفَقَاتِ إلى كِتَابِ الدِّيَات)

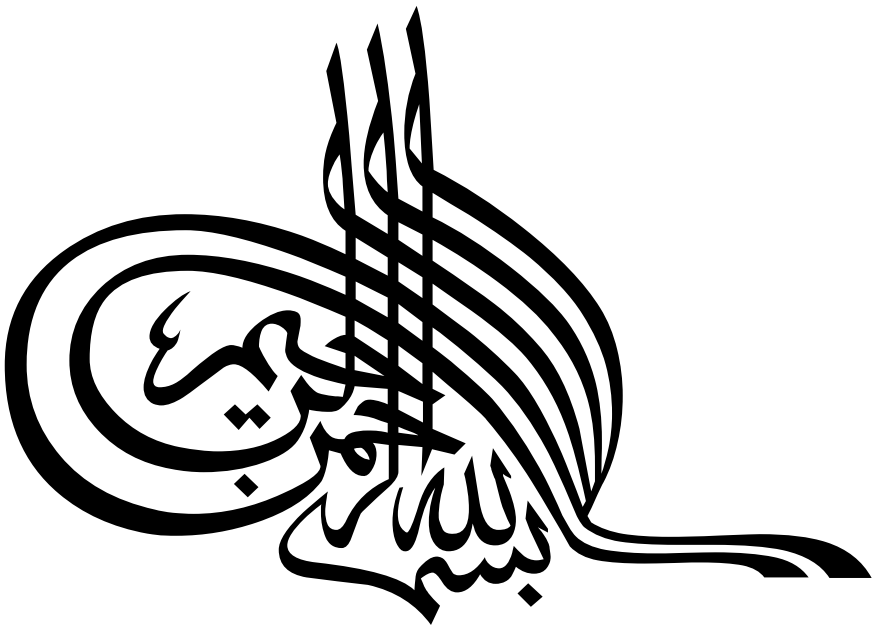
دِرَاسَةً وَتَوثِيقاً

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه

إعداد الطالبة:
مها بنت شعيل بن معيوض الثبيتي
الرقم الجامعي (٤٣٣٨٠٣٢٧)

إشراف فضيلة الدكتور:
هشام بن صالح بن صالح الزير
أستاذ الفقه المشارك بجامعة الطائف

١٤٣٧هـ – ٢٠١٦م


بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص الرسالة

الحمد لله ، والصلاة والسلام على رسول الله ، وبعد:

علم الكليات الفقهية من أنواع علم القواعد الفقهية ، له أهمية في ضبط الفروع وجمع شتاتها، وإظهار الصورة الكلية لمسائل الفقه في الأبواب المختلفة وتقريبها ، وموضوع هذه الرسالة: **(الكليّات الفقهية في المذهب الحنبلي من كتاب النفقات إلى كتاب الدّيات دراسةً وتوثيقاً)**، يدور في فلك ذلك دراسة وتطبيقاً.

وقد اشتمل على قسمين:

القسم الأول: تمهيد نظريّ في التعريف بالكليّات الفقهية.

والقسم الثاني: الدّراسة التطبيقية ، ويتضمن ثلاثين كليّة موزّعة موضوعياً على ثلاثة فصول:

الفصل الأول: الكليّات الفقهية في كتاب النفقات ، والفصل الثاني: الكليّات الفقهية في كتاب الجنايات ، أما الفصل الثالث: الكليّات الفقهية في كتاب الديات.

ومن أهم النتائج: أنه ترجَّح في البحث جواز الاحتجاج بالكليات الفقهية في الأحكام؛ لاستنادها في الأصل على النصوص الشرعية.

و تركّزت توصية البحث في: خدمة الفقه الحنبلي عموماً والقضاء السعودي على وجه الخصوص ، بإعداد "موسوعة الكليّات الفقهية القضائية في المذهب الحنبلي" ، تكون مختصة بفقه الأسرة والمعاملات والجنايات والحدود.

Abstract

Praise be to Allah, Peace and blessing upon the Messenger of Allah.

The science of jurisprudential faculties is a type o jurisprudential rules science, it has importance in linking branches, collect the scattered, show the overall picture of jurisprudence issues in the various chapters and rounded. The subject of this thesis is:

(Jurisprudential Colleges in Hanbali School form the chapter on spending to the chapter on blood money studied and documented).

Revolving around that, Studying and application.

It includes two parts:

First Part: theoretical preface in definition of jurisprudence faculties.

Second Part: Applied Study, includes thirty faculties distributed objectively on the three chapters.

First Chapter: Jurisprudential faculties in Expenses book.

Second Chapter: Jurisprudential faculties in Felonies Book.

Third Chapter: Jurisprudential faculties in Blood Money Book.

The most important results are:

likelihood; in the search it is permissible to depend on jurisprudential faculties judgments based originally on religious texts

The recommendation search focused on : Servicing Hanbali's jurisprudential in general and the Saudi judiciary in particular by preparing Encyclopedia of Judicial Jurisprudence Faculties in Hanbali's School , Specializing in Jurisprudence of Family, Transactions , Criminal and Sharia boundaries.

إهـــدَاء

إلى أقرب الناس إلى قلبي..

إلى الظل الذي آوي إليه في كل حين..

إلى من كانا عوناً لي بعد الله في السير نحو المعالي..

إلى أمي وأبي..

أهدي هذا البحث المتواضع..

الباحثة

شُكرٌ وتَقدِيرٌ

أشكر الله عزّ وجلّ وأحمده على ما منّ به عليّ من إتمام هذا البحث ، وعلى ما يسر لي ذلك ، وأرجو أن أكون وُفّقت في دراسة الكليات الفقهية في المذهب الحنبلي ، هذا وإن أصبت فمن الله ، وإن أخطأت فمن نفسي والشيطان.

ثم أشكر بلادنا –حرسها الله– على ما أولته من اهتمام بالغ بالتعليم ، وخصوصاً ما يتعلق منه بالعلم الشرعي ، وعلى ما يسّرته في سبيل تحقيق الكفاءة العلمية للفرد وللمجتمع ، ودعم طلاب وطالبات الدراسات العليا.

ثم أخص بالشكر الجزيل والديّ الكريمين ، حيث ربياني على حب العلم الشرعي ، وكانا سنَداً لي بدعواتهما ، ولم يدّخرا جهداً في إعانتي على كتابة رسالتي ومواصلة دراستي ، فاللهم ارحمهما كما ربياني صغيراً ، وارزقهما لذة النظر إلى وجهك الكريم في جنات النعيم.

كما أتقدم بالشكر لجامعة الطائف ممثلة في كلية الشريعة والأنظمة ، على إتاحة الفرصة لمواصلة الدراسات العليا ، وأخص بالشكر قسم الشريعة.

وأيضاً أتوجه بالشكر الجزيل لفضيلة الأستاذ الدكتور: عبد العزيز الخطيب ، المشرف السابق على رسالتي ، وفضيلة الأستاذ الدكتور: هشام بن صالح الزير ، على تفضلهما بالإشراف على رسالتي ، وما لقيت منهما من توجيهات نافعة مما كان له الأثر في إخراج هذه الرسالة.

وأشكر أصحاب الفضيلة أ.د/ خالد الوذيناني، و د/ حسن الفيفي على تفضلهما بمناقشتي.

ثم أتقدم بالشكر الجزيل لكل من كان عوناً لي في إخراج هذا البحث ، برأي أو مشورة ، أو دعاء ، من أستاذات ، وأخوات ، أثابهنّ الله جميعاً وأجزل لهنّ الأجر ، وأعلى قدرهنّ في الدنيا والآخرة.

والله أسأل أن يكون هذا البحث علماً يُنتفَع به ، وخالصاً لوجه الله الكريم ، وسبباً للفوز لديه بجنات النعيم ، إنه سميع مجيب.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مُقَدِّمَة

إن الحمد لله ، نحمده ، ونستعينه ، من يهده الله فلا مضلّ له ، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله (١) ، وبعد:

فإن علم الفقه في الدين من أشرف العلوم قدراً ، وأعلاها منزلة ، وأعظمها نفعاً ، وقد ندب الله – جلّ وعلا – إلى تعلمه وتعليمه ، فقال :﴿وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً ۚ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُوا۟ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴿١٢٢﴾﴾.(٢)

وفروع علم الفقه كثيرة ، منها علم القواعد الفقهية ، وقد صنّف العلماء من مختلف المذاهب مصنفات عديدة فيه ، وكُتِبت في ذلك العديد من المؤلفات المعاصرة والرسائل الجامعية.

وهناك نوع من أنواع علم القواعد الفقهية ، وهو علم الكليات الفقهية الذي اختص بتلك القواعد والضوابط ذات الشكل الكليّ.

ومع ما لهذا العلم من أهمية في ضبط الفروع وجمع شتاتها ، وإظهار الصورة الكلية لمسائل الفقه في الأبواب المختلفة وتقريبها ، ودوره في تأهيل الفقهاء ، إلا أنه لم يُفرَد بالتصنيف إلا على نطاق ضيّق.

لذا رغبت أن تكون أطروحتي في مرحلة الماجستير في علم الكليات الفقهية ، وتحديداً في دراسة تلك الكليات المنثورة في مصنفات الفقه الحنبلي ، والله وليّ التوفيق.

---

(١) خطبة الحاجة: رواها الإمام مسلم في صحيحه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، (بيروت: دار إحياء التراث العربي)، في كتاب الجمعة ، باب تخفيف الصلاة والخطبة (حديث ٨٦٨، ٢/٥٩٣).

(٢) سورة التوبة، آية: (١٢٢).

۞ أسباب اختيار موضوع البحث:

١- أنه يقع ضمن مشروع تبناه قسم الشريعة ، تم توزيعه على طلبة الدراسات العليا كمشاريع بحثية لنيل درجة الماجستير .

٢- أن البحث في الكليات الفقهية التي هي من أبواب التقعيد الفقهي يُظهر شمولية الشريعة ، واستيعابها لنوازل الحياة ومستجداتها تحت مظلة الأحكام الشرعية ، و ما كُتب في دراسة الكليات الفقهية التي تجمع بين الجوانب النظرية والتطبيقية لا زال قليلاً (ما هو إلا رسائل محدودة) لا يوازي أهمية هذا العلم.

٣- جمعُهُ بين الجانب النظري بمعرفة الكليات الفقهية ، والجانب التطبيقي بمعرفة الفروع الفقهية المندرجة تحت تلك الكليات الفقهية ، والمستثناة منها ، والتي تعطي الباحث والقارئ الدُّربَة على التطبيق الفقهي بربط الفقه بالواقع.

٤- أن في مثل هذه الدراسة –إن شاء الله تعالى- إثراء للمكتبة الإسلامية ، خاصة أنها جاءت في علم الكليات الفقهية ، ذلك العلم الذي لم يأخذ حقه من الدراسة والبحث.

۞ الدراسات السابقة في الكليات الفقهية :

موضوع الكليات الفقهية من المواضيع التي تنبّه الفقهاء لأهميتها ، فصنفوا فيها؛ إما استقلالاً، أو ضمن القواعد الفقهية.

ومن الكتب التي صنفها الأقدمون في الكليات الفقهية:

أ. الكليات الفقهية " للفقيه المالكي أبي عبد الله محمد المقري رحمه الله .(١)

(١) المقري: هو أبو عبد الله محمد بن محمد بن أحمد القرشي التلمساني، الشهير بالمقري، من فقهاء المالكية، ألّف كتاب القواعد ، وحاشية مختصر ابن الحاجب، تولى القضاء فقام به علماً وعملاً، توفي سنة ٧٥٦هـ. انظر: مخلوف، محمد بن=

ويعد المقري ﵀ أول من ألف في الكليات الفقهية على وجه الخصوص ، وإن كانت قد وردت مجموعة من الكليات الفقهية عند غيره من الفقهاء ، لكنه أول من قصدها بالتأليف مستوعباً لجميع أبواب الفقه ، حيث أفرد له القسم الثاني من كتابه " عمل من طب لمن حب " وقد ذكر فيه ٥٢٥ كلية فقهية مرتبة على الأبواب الفقهية .

ب. الكليات الفقهية للفقيه المالكي أبي عبد الله محمد بن غازي المكناسي ﵀(١).

ذكر ابن غازي ﵀ في كتابه هذا ٣٣٤ كلية فقهية ، ولم يتعرّض لأبواب العبادات ، وقد صرح في مقدمة كتابه بأنه بناها على المشهور من المذهب ، وصياغته للكلية أكثر ألفاظاً من المقري ، فكانت عباراته أطول .

وقد حقق الكتابين السابقين الدكتور محمد بن عبد الهادي أبو الأجفان ــ ﵀ ــ وذكر في مقدمة تحقيقه لمحة موجزة عن الكليات الفقهية ببيان مفهومها واستعمال الفقهاء لها وذكر المؤلفات فيها.

ج. الكليات لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن علي القرشي البسطي الشهير بالقلصادي الأندلسي ﵀.(٢)

=محمد بن عمر، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، ط١، تعليق: عبد المجيد خيالي، (لبنان: دار الكتب العلمية، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٣ م)، ٣٣٤/١

(١) المكناسي: هو محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن غازي العثماني المكناسي ثم الفاسي، شيخ الجماعة بها، الإمام العلامة البحر الحافظ الحجة المحقق الخطيب، ولد بمكناسة الزيتون وأخذ العلم بها وبفاس عن مشايخ جلة، ألف في القراءات والحديث والفقه والعربية والفرائض والحساب والعروض وغيرها تآليف نبيلة، وُلّي خطابة، توفي في عدوة فاس الأندلس عام ٩١٩هـ. انظر: التنبكي، أحمد بابا بن أحمد بن الفقيه الحاج أحمد، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، ط٢، عناية وتقديم: عبد الحميد الهرامة، (ليبيا: دار الكاتب، ٢٠٠٠م)، ص ٥٨٢-٥٨٣

(٢) القلصادي: هو علي بن محمد بن علي القرشي البسطي أبو الحسن، عالم بالحساب، فرضي، فقيه من المالكية، أصله من بسطه، ولد بها عام ٨١٥هـ، وبها تفقّه، وهو آخر من له التآليف الكثيرة من أئمة الأندلس، من مؤلفاته: كليات الفرائض، وأشرف المسالك إلى مذهب مالك، وهداية الأنام في مختصر قواعد الإسلام، توفي بباجة تونس عام ٨٩١هـ. انظر: الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الأعلام، ط ١٥ ،(بيروت: دار العلم للملايين، ٢٠٠٢م)، ١٠/٥

وكتابه الكليات مجموعة من الضوابط والكليات الفقهية ، ميزتها أنها تختص بباب واحد من أبواب الفقه هو الميراث والفرائض في المذهب المالكي ، وقد تولى شرحها بنفسه .

ومن المصنفات في الكليات الفقهية عند المعاصرين :

أ. الكليات الفقهية – دراسة نظرية تأصيلية – للدكتور ناصر بن عبد الله الميمان:

وقد اعتنى فيه المؤلف بالجانب النظري للكليات الفقهية ، ببيان معناها وإيضاح الفروق بينها وبين ما شابهها من الفنون الأخرى ، كالكليات المنطقية ، والكليات الأصولية ،والقواعد والضوابط الفقهية ، وبيان مصادرها وأنواعها وحجيتها ونحو ذلك .

وهو من أهم الدراسات في الكليات الفقهية من الناحية النظرية ، ولمؤلفه فضل السبق في دراسة هذا الجانب وإلقاء نظرة عليه ، وفتح المجال أمام الباحثين للتعمق في دراسته ، وكشف ما خفي من أسراره.

ب. الكليات الفقهية في المذهب الحنبلي "للدكتور: ناصر بن عبد الله الميمان" أيضاً:

وقد اعتنى المؤلف باستخراج وجمع الكليات الفقهية المنثورة في بطون أمهات كتب المذهب الحنبلي وهي: المستوعب للسامري ، المغني والعمدة لابن قدامة ، المحرر للمجد ابن تيمية ، شرح العمدة لشيخ الإسلام ابن تيمية ، الفروع لشمس الدين أبي عبدالله ابن مفلح ، المبدع لأبي إسحاق ابن مفلح ، الإنصاف للمرداوي ، التوضيح للشويكي ، دليل الطالب لمرعي الكرمي ، كشاف القناع والروض المربع لمنصور البهوتي .

وقد جمع المؤلف في كتابه هذا (٥٨٨)كلية فقهية ، مرتبة على الأبواب الفقهية التي وردت فيها ، سواء كانت تتعلق بذلك الباب مباشرة أو ذكرت فيه عرضاً ، واتبع في ترتيب الأبواب كتاب زاد المستقنع إلا فيما لم يذكر فيه من الأبواب ، فأضافه من المصادر التي وردت فيها تلك الكليات إلا أن المؤلف اقتصر على استخراج الكليات وذكرها مجردة من غير دراسة .

وهذا الكتاب وسابقه مجموعان في مجلد واحد قامت بطباعته دار ابن الجوزي.

ج. الكليات الفقهية وحكم التشريع في باب المياه عند الحنابلة للدكتور عبد الله بن مبارك آل سيف .

وهو بحث تكلم فيه الباحث بنوع من الإيجاز عن الكليات الفقهية من الناحية النظرية ، وجعل الفصل الثاني منه في الكليات الفقهية في باب المياه ، وقد بلغ عددها (٨٢) كلية فقهية استخرجها من أمهات كتب المذهب الحنبلي وهي :

المحرر للمجد ابن تيمية ، الفتاوى الكبرى ومجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية ، إعلام الموقعين لابن القيم ، الفروع لأبي عبدالله ابن مفلح ،القواعد لابن رجب ، شرح الزركشي ، المبدع لأبي إسحاق ابن مفلح ، الإنصاف وتصحيح الفروع للمرداوي ، كشاف القناع وشرح منتهى الإرادات والروض المربع لمنصور البهوتي، مطالب أولى النهى للرحيباني ، منار السبيل لابن ضويان ، حاشية الروض لابن قاسم.

وطريقته أنه يذكر الكلية الفقهية مع الإشارة الموجزة للخلاف فيها داخل المذهب – إن وجد – والتمثيل لها من كلام علماء المذهب ، أو يخرج عليها ما تيسر من المسائل لتوضيحها ، ولم يقتصر على استخراج الكليات الفقهية المذكورة في كتب الحنابلة ، بل قام باستنباط بعض الكليات الفقهية من خلال استقراء الفروع الفقهية المتشابهة.

د. الكليات الفقهية من كتاب تبصرة الحكام للقاضي برهان الدين بن فرحون المالكي(١) "لعائشة لروي".

وقد اشتمل هذا الكتاب على (٤٨) كلية في أصول التقاضي وفي الدعاوي وفي وسائل الإثبات ، وفي الضمان والضرر ، وسائر الجنايات.

---

(١) ابن فرحون: برهان الدّين أبو الوفا إبراهيم بن نور الدّين أبي الحسن علي بن محمد بن أبي القاسم فرحون بن محمد بن فرحون اليعمري المدني المالكي، ولد بالمدينة الشريفة، ونشأ بها، وتفقه وبرع، وصنّف، وجمع، وحدّث، وولي قضاء المالكية بالمدينة المنورة، من مصنفاته: الديباج المذهب في تراجم أعيان المذهب المالكي، وتبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، وغيرهما ، وكانت وفاته في المدينة سنة ٧٩٩هـ. انظر: العَكري، عبد الحي بن أحمد، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ط١، تحقيق: محمود الأرناؤوط، خرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط، (دمشق-بيروت: دار ابن كثير، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م)، ٦٠٨/٨، الأعلام ٥٢/١

وقد امتاز هذا الكتاب بدراسة الكليات الفقهية المستخرجة بشرح الكليات ، وذكر تطبيقاتها ومستثنياتها والخلاف فيها داخل المذهب المالكي.

وبالنسبة لكون الكليات الفقهية نوعاً من القواعد والضوابط الفقهية(١) أمر لا يقلل من أهمية جمعها ودراستها منفردة لما يلي :

١- أن العلماء –رحمهم الله- اعتنوا بالفقه عناية جلَّى ، ظهرت في وضع ضوابط تيسّر للفقيه الوصول إلى الحكم ، وضمّ المتشابه إلى بعضه ، وزادت عنايتهم ودقتهم بوضع كليات لكل مجموعة من المسائل ، تُجمَع في الحكم مع اختلاف صورها.

٢- انفراد الكليات الفقهية بالجمع والدراسة أنسب؛ لما تقتضيه طبيعة العلوم من التوسع والتشعب ، وإفراد كل نوع ذي مسائل متشابهة يجمعها رابط واحد في فن مستقل ، بحيث تصبح الكليات الفقهية فناً قائماً بذاته ، تكتب فيه المؤلفات والبحوث من الناحيتين النظرية والتطبيقية ، ويتم استخراج كلياته الفقهية من بطون كتب المذاهب المختلفة ، ويتم تحليلها ودراستها والمقارنة بينها؛ لكي تتضح وتظهر بحيث يمكن الانتفاع بها والبناء عليها .

كل ذلك وغيره جعل بعض الجامعات توجه طلبتها لخدمة هذا الفن ، ووضع مشاريع بحثية لدراسته ، مما سيسهم إن شاء الله تعالى في تطوره ونموه من الناحية النظرية والتطبيقية ، ومن ذلك المشروع البحثي بقسم الفقه المقارن في المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بعنوان (الكليات الفقهية في كتاب الأم للشافعي) ، ومشروع بحثيّ يتناول الكليات الفقهية في المذهب الحنبلي بجامعة الطائف ، مع الأخذ في الاعتبار أن القواعد والضوابط في كتاب الأم قد سبق بحثها في الجامعة نفسها في رسالة بعنوان القواعد والضوابط الفقهية في كتاب (الأم) للإمام الشافعي .

(١) سيأتي بيان علاقة القواعد الفقهية بالكليات الفقهية مفصلاً في مبحث مستقلّ –إن شاء الله-.

۞ منهج البحث:

التزمتُ في هذا البحث من الناحية الموضوعية والفنية بما يلي:

١-دراسة موضوع الكليات الفقهية من الناحية النظرية من كافة جوانبه وأبعاده ، مع استجماع وتحليل لكل ما كتب فيه مما اطلعت عليه إن شاء الله تعالى.

٢-دراسة الكليات الفقهية الواردة في كتاب الكليات الفقهية في المذهب الحنبلي للدكتور ناصر الميمان باتباع ما يلي:

أ- وضع عنوان للكلية، ثم ذكر نَصّ الكلية ، وتوثيقه في الحاشية من أبرز مصنفات الفقه الحنبلي ، بما لا يزيد عن أربعة مراجع .

ب-بيان معاني مفردات الكلية ، وذلك بتعريف غريب مفردات نصّ الكلية في اللغة من كتب معاجم اللغة المعتمدة ، كما أعرّف المفردات في الاصطلاح الشرعي من مصنفات لغة الفقه ، أو من مصادر الفقه الحنبلي إن لم توجد في كتب لغة الفقه ، أو أجتهد في صياغة تعريف للمفردة إن لم أجد لها تعريفاً فيما سبق.

ج-تصوير المسألة الواردة في نص الكلية تصويراً فقهياً تحت عنوان شرح الكلية.

د- ذكر تأصيل الكلية ودليلها ، وذلك بالاستدلال للكلية من النصوص مباشرة ، أو بما دل عليها من أنواع الأدلة الشرعية.

هـ- ذكر الاختلاف داخل المذهب-إن وجد-.

و- ذكر الاختلاف في الكلية بالمقارنة مع المذاهب الفقهية الأخرى (المذهب الحنفي ، والمالكي ، والشافعي) -إن وُجـد- ، وأقوم بتوثيق الأقوال من الكتب المعتمدة في كل مذهب مع المقارنة والترجيح.

ز- ذكر التطبيقات الفقهية التي يحصل بها إيضاح الكلية الفقهية ، وبخاصة إذا كانت من نوازل العصر الحاضر.

ح- ذكر المستثنيات من الكلية-إن وجدت-.

وأما سبب اعتمادي على كتاب الكليات الفقهية في المذهب الحنبلي ، أصلا في ذكر هذه الكليات؛ لما ظهر فيه من دقة البحث ، وضبط للمنهج ، خصوصاً مع حداثة التجربة البحثية في هذا الفن ، وقد أزيد على ما ذكره في بعض الأحيان إذا وجدت ذلك.

٣- كتابة الآيات القرآنية بالرسم العثماني بين قوسين مزهّرين ، هكذا:﴿...﴾ ، وعزوها إلى مواضعها من القرآن الكريم بذكر اسم السورة ورقم الآية في الحاشية.

٤-كتابة الأحاديث النبوية مضبوطة بالشكل ما بين قوسين ، هكذا: «...».

٥-تخريج الأحاديث الواردة في الدراسة ، فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت به ، فإن لم يوجد فيهما قمت ببيان موضعه في باقي كتب السنة الستة المشهورة ، فإن لم يوجد فيهما عزوت إلى ما تيسر من كتب السنة والمصنفات الأخرى ، مع بيان درجتها من حيث القبول والرد من كلام أئمة هذا الشأن القدماء ، فإن لم أجد أوردت حكم الألباني عليه.

٦- في تخريج الأحاديث أكتفي بذكر اسم الراوي ، واسم الكتاب ، ثم ما بين قوسين كبيرين أذكر اسم الباب ورقم الحديث ، ورقم الجزء والصفحة ، هكذا: اسم الكتاب ، اسم الباب (رقم الحديث ، الجزء/ الصفحة).

٧-عزو الآثار إلى مصادرها من كتب السنة ، وذكر ما قيل في درجتها.

٨-بيان الغريب والأماكن والمقاييس والفرق ونحوها بما يبين المراد بها ، وذلك من مصادرها الأصيلة.

٩-الترجمة للأعلام غير المشهورين الذين ترد أسماؤهم في صلب البحث ، أي أنني أترجم لجميع الأعلام ما عدا: (الخلفاء الراشدين ، وأمهات المؤمنين ، والعشرة المبشرين بالجنة ، والأئمة الأربعة ، وأصحاب الكتب الصحاح الستة) ، وأضيف إلى الاستثناء: الأعلام المعاصرين سواء أكانوا مشهورين أم غير ذلك ، فلا أترجم لهم ، وكذا سلسلة رواة الأحاديث التي أستدل بها على الكليات.

١٠- ذكر بيانات النشر للكتاب كاملة عند ذكره لأول مرة في حاشية البحث.

١١- ترتيب المراجع الفقهية في الحاشية حسب الترتيب الزمني للمذاهب الفقهية الأربعة ، وما عداها فحسب قِدَم وفاة مؤلفيها ، أو مُقدِّمةً ما اقتضى التقديم كأن تكون أكثر الصياغة منه ، أو كان النصّ المقتبَس منه ، وما بعده للاستزادة.

١٢- وضع النص المُقتبَس بين علامتي التنصيص "..." ، إذا كان منقولاً بالنص ، وتكون الإحالة في الحاشية دون كلمة (انظر:...) ، وإن كان النقل بالمعنى صدّرت المرجع بكلمة انظر ، أما إذا كان بالمعنى مع زيادة أو اختصار فأكتب ("بتصرف" ، انظر: ...).

١٣- خدمة البحث بفهارس خدمية مفصلة تسهل الاستفادة منه وتيسر الوصول إلى المعلومة ، وهي: فهرس الآيات ، فهرس الأحاديث ، وفهرس الآثار ، وفهرس الأعلام المترجَم لهم ، وفهرس المراجع ، ثم فهرس الموضوعات.

۞ خطة البحث:

ينتظم البحث في مقدمة وتمهيد ، وثلاثة فصول وخاتمة ، وهي كالتالي:

-المقدمة ، وتشمل الآتي:

١-أسباب اختيار الموضوع.

٢-الدراسات السابقة.

٣-منهج البحث.

٤-خطة البحث.

التمهيد: التعريف بالكليات الفقهية:

وتحته أربعة مباحث:

المبحث الأول: تعريف الكلية في اللغة والاصطلاح.

وتحته مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الكلية في اللغة.

المطلب الثاني: تعريف الكلية في الاصطلاح.

أولاً: عند الأصوليين.

ثانياً: عند الفقهاء.

المبحث الثاني: الفرق بين الكلية الفقهية وما يشبهها من النظائر الأخرى.

وتحته خمسة مطالب:

المطلب الأول: الفرق بين الكلية الفقهية ، والقواعد والضوابط الفقهية.

المطلب الثاني: الفرق بين الكلية الفقهية والكلية المنطقية.

المطلب الثالث: الفرق بين الكلية الفقهية والكلية الأصولية.

المطلب الرابع: الفرق بين الكلية الفقهية والنظائر الفقهية.

المطلب الخامس: الفرق بين الكلية الفقهية والنظرية الفقهية.

المبحث الثالث: أهمية الكليات الفقهية ، ومصادرها.

وتحته مطلبان:

المطلب الأول: أهمية الكليات الفقهية.

المطلب الثاني: مصادر الكليات الفقهية.

المبحث الرابع: أنواع الكليات الفقهية ، وحجيتها. وتحته مطلبان:

المطلب الأول: أنواع الكليات الفقهية.

المطلب الثاني: حجية الكليات الفقهية.

۞ الدراسة التطبيقية للكليات الفقهية : وفيها ثلاثة فصول:

الفصل الأول: الكليات الفقهية في كتاب النفقات:

وتحته ثلاثة مباحث :

المبحث الأول: فسخ النكاح لأجل النفقة.

المبحث الثاني: الكليات الفقهية في باب نفقة الأقارب والمماليك.

وتحته ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : نفقة الوارث على مورّثِهِ.

المطلب الثاني : إعفاف من تلزم نفقته عليه.

المطلب الثالث: اليمين في الدعاوي والبينات.

المبحث الثالث: الكليات الفقهية في باب الحضانة.

وتحته ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : تقديم المتزوج بمن هي أهل للحضانة على غيره في حضانة الصغير.

المطلب الثاني: عودة الحق في الحضانة لمستحقها بعد زوال المانع منها عنه.

المطلب الثالث: وجوب النهي عن المنكر على القريب القادر عليه.

الفصل الثاني : الكليات الفقهية في كتاب الجنايات.

وتحته خمسة مباحث:

المبحث الأول :

امتناع القود عن أحد الشريكين لمعنًى فيه، لا يمنع القود عن شريكه.

المبحث الثاني :الكليات الفقهية في باب شروط وجوب القصاص.

وتحته ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : ضمان الجناية.

المطلب الثاني: حكم القصاص على زائل العقل.

المطلب الثالث : تحريم إتلاف نفسه بما يقتُل غالباً.

المبحث الثالث: الكليات الفقهية في باب استيفاء القصاص.

وتحته خمسة مطالب :

المطلب الأول : الدية بدلٌ عن القصاص عند تعذّره.

المطلب الثاني : التوكيل في استيفاء القصاص.

المطلب الثالث: ميراث القصاص.

المطلب الرابع : حبس القاتل حتى تكليف مستحق استيفاء القصاص، أو قدومِهِ.

المطلب الخامس : من يَملك حقَّ العفو.

المبحث الرابع: الكليات الفقهية في باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس.

وتحته أربعة مطالب :

المطلب الأول: القصاص فيما دون النفس.

المطلب الثاني: التماثل في القصاص فيما دون النفس.

المطلب الثالث: القصاص في الشجاج والجروح.

المطلب الرابع : القصاص عند عدم التماثل في صحة العينين.

المبحث الخامس: الكليات الفقهية في باب كفارة القتل.

وتحته مطلبان :

المطلب الأول : كفَّارة القتل.

المطلب الثاني : لا كفارة في القتل المباح.

الفصل الثالث : الكليات الفقهية في كتاب الديات:

وتحته سبعة مباحث :

المبحث الأول : دية النفس وما دونها.

المبحث الثاني : الضمان على من أمكنه إنقاذ إنسان فلم يفعل.

المبحث الثالث: دية الكِتابيّ.

المبحث الرابع : ما كان مؤجَّلاً من الدِّيات، وما كان حالًّا.

المبحث الخامس: الدية في مال الجاني فيما لا تحمله العاقلة.

المبحث السادس: ميراث دية الجَنين .

المبحث السابع: ضمان الدية على الغاصب المتسبب في هلاك المغصوب.

الخاتمة: وفيها ذكر أهم النتائج والتوصيات.

هذا ، وأسأل الله العليّ القدير أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم ، وسبباً للفوز لديه بجنات النعيم.

والحمد لله رب العالمين ، وصلى الله على نبينا محمد ، وعلى آله وصحبه أجمعين ، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

تمهيد

التَّعريفُ بالكُلِّياتِ الفِقهِيَّة

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: تعريف الكليّة في اللغة والاصطلاح.

المبحث الثاني: الفرق بين الكليّة الفقهية ، وما يشبهها من النظائر الأخرى.

المبحث الثالث: أهميّة الكليّات الفقهية ، ومصادرها.

المبحث الرابع: أنواع الكليّات الفقهية ، وحجّيتها.

المبحث الأول

تعريف الكُليّة في اللّغة والاصطلاح

المطلب الأول: تعريف الكُليّة في اللّغة

الكلية نسبة إلى الكل ، و"كل: لفظُهُ واحد ، ومعناه جمع ، فيقال: كلٌّ حضر ، وكلٌّ حضروا ، على اللفظ وعلى المعنى" (١) ، وهو "اسم موضوع للإحاطة مضافٌ أبدًا إلى ما بعده – ما لم يُنوَّن–"(٢).

فمن أمثلة كون لفظ (كل) يدلّ على الإحاطة قوله تعالى: ﴿كُلُّ مَنْ عَلَيْهَا فَانٍ ﴿٢٦﴾ وَيَبْقَىٰ وَجْهُ رَبِّكَ ذُو الْجَلَالِ وَالْإِكْرَامِ ﴿٢٧﴾﴾ (٣) ، وقوله ﷺ: «كُلّ المُسلِمِ عَلى المُسلِمِ حَرامٌ ، دَمُهُ وَمَالُه وعِرضُه»(٤) ، وقول الشاعر :

ألا كُلُّ شيءٍ ما خَلا اللّهُ باطِلُ ... وكلُّ نعيمٍ لا مَحالةَ زائِلُ.(٥)

"و كلٌّ ، كلمةٌ تستعمل بمعنى الاستغراق بحسب المقام ، ..وقد يستعمل بمعنى الكثير،.. ولا يستعمل إلا مضافاً لفظاً أو تقديراً "(٦) .

---

(١) الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، مختار الصحاح، ط ٥، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، (بيروت–صيدا: المكتبة العصرية–الدار النموذجية،١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م)، مادة: (كلل) ٢٧٢/١.

(٢) القزويني، أحمد بن فارس بن زكرياء، مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، (دمشق: دار الفكر،١٣٩٩هـ/١٩٧٩)، مادة: (كل) ١٢٥/٥.

(٣) سورة الرحمن، آية: (٢٦، ٢٧).

(٤) رواه مسلم في كتاب البر والآداب والصلة، باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله، (حديث ٢٥٦٤، ١٩٨٦/٤).

(٥) من أبيات الصحابيّ لبيد بن ربيعة العامريّ ﷺ . انظر: العامري، لبيد بن ربيعة، ديوان لبيد بن ربيعة، ط١، اعتنى به: حمدو طمّاس، (لبنان: دار المعرفة، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م)، ص ٨٥.

(٦) الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (بيروت: المكتبة العلمية)، مادة: (كل) ٥٣٨/٢.

والكليّة نسبة إلى كل ، وهي: "ثبوت الحكم لكل فرد من مادتها بحيث لا يبقى فرد" ، "فالكل هو الحكم على المجموع ، والكلية هي الحكم على كل فرد".(١)

و "دلالة العام من باب الكلية ، لا من باب الكلّ من حيث هو كلٌّ".(٢)

(١) الكفوي، أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني القريمي، الكليات، تحقيق: عدنان درويش، محمد المصري، (بيروت: مؤسسة الرسالة) ، ص ٧٩- ٨٠، ٧٤٥.

(٢) المصدر السابق، ص١٠٦٠.

المطلب الثاني : تعريف الكُليّة في الاصطلاح

لقد تناول العلماء تعريف الكليات حسب نوع كل علم شرعي ، وفيما يلي تعريفها عند علماء أصول الفقه ، ثم تعريفها عن الفقهاء.

أولاً: تعريف الكليّة عند الأصوليين:

الكلية لدى الأصوليين هي القاعدة الأصولية(١) المصدّرة بكلمة (كلّ) ، وهي من أقوى صيغ العموم لديهم ، وكذلك" تعتبر الكلية الأصولية من أقسام القياس المنطقي(٢) ، وتسمى (المُطلَقة) ، وهي من أقسام الاستدلال بالقرينة على النتيجة ، ومن أمثلة الكلية الأصولية قولهم: (كُلُّ مُكَلَّفٍ مُجَازَىً) (٣).

كيف تُصاغ الكلية الأصولية؟

تكون صياغة الكلية الأصولية بنقل العِلة في القياس إلى الكليّة ، أي جعل العلة عامة بكلّ، ثم بناء ما وجب بها عليها ، .. ومنها قولهم في علة تحريم المسكِر: محرمٌ لأن فيه شدّة مطربة ، فكلّ ما فيه شدة مطربة فهو محرم" ،(٤) فهنا لفظ (كل) يشمل بالتحريم كل أمر وُجدت فيه علة الشدة المطربة ، فيشمل الخمر وغيره من المسكرات ، والعلة ركن من أركان القياس.

---

(١) القاعدة الأصولية هي: "دلالة يهتدي بها المجتهد للتوصل إلى استخراج الأحكام الفقهية، فهي آلتُهُ التي يستعملها لاستفادةِ تلك الأحكام". العنزي، عبد الله بن يوسف، تيسير علم أصول الفقه، ط١ (بيروت: مؤسسة الريان، ١٤١٨ هـ / ١٩٩٧ م)، ص ١٣

(٢) القياس المنطقي هو نوع من أنواع الاستقراء، فهو الاستقراء التام، وتعريفه: "إثبات الحكم في جزئي لثبوته في الكليّ على الاستغراق". انظر: الزركشي، بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر، البحر المحيط في أصول الفقه، ط١(دار الكتبي ، ١٤١٤هـ / ١٩٩٤م)، ٨/ ٦

(٣) انظر: الظفري، أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي، الواضح في أصول الفِقه، ط١، تحقيق: عَبد الله بن عَبد المحسن التركي،(بيروت: مؤسسة الرسالة،١٤٢٠هـ/١٩٩٩م)، ١/٢٤٤- ٤٦٥.

(٤) المصدر السابق "بتصرف" ١/٣٧٢.

كما أطلق الشاطبي[1] – رحمه الله – على المقاصد الشرعية الضرورية ، والحاجِية ، والتحسينية: (كليات الشريعة).[2]

ومن أمثلة الكليات الأصولية:

١. "كل لفظ مجمَل قامت الدلالة على معنى قد أُريد به ، صحَّ الاحتجاج بعموم المعنى الذي قامت الدلالة على أنه مراد".[3]

٢. " كلّ أمر ونهي عُقل معناه ، أو لم يُعقل معناه ، ففيه تعبُّد ".[4]

إلى غير ذلك من الكليات لدى علماء أصول الفقه.

(١) الشاطبي: هو أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الغرناطي الشهير بالشاطبي، العلامة المؤلف المحقق، الفقيه الأصولي المفسر المحدّث، له تآليف نفيسة اشتملت على تحريرات للقواعد وتحقيقات لمهمات الفوائد منها شرح جليل على الخلاصة في أربعة أسفار، والموافقات، والاعتصام، وله غير ذلك، توفي في شعبان سنة ٧٩٠ هـ، ١٣٨٨م. انظر: شجرة النور الزكية ١/٣٣٢-٣٣٣.

(٢) انظر: الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، الموافقات، ط١، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، (القاهرة: دار ابن عفان،١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م)، ١/٣٠.

(٣) الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي، الفصول في الأصول، ط ٢، (الكويت: وزارة الأوقاف الكويتية، ١٤١٤هـ / ١٩٩٤م)، ١/٧٤.

(٤) الشاطبي، الموافقات ٢/٣٥٥.

ثانيًا : تعريف الكلّية عند الفقهاء:

درج كثير من الفقهاء على استعمال الكلية في مصنفاتهم الفقهية ، سواء كان ذلك عن طريق حصرها في مؤلَّف كما فعل المقري المالكي في كتاب الكليات ، أو أنها كانت مبثوثة في نصوص الفقه وبين مسائله دون قصد صياغتها ككلية فقهية؛ لما لها من مزية في ضبط الحكم في الصور الفقهية المتشابهة.

فالكليات عند الفقهاء هي:

"عبارة عن قواعد أو ضوابط فقهية مصدّرة بكلمة (كل) ، استنبطها الفقهاء من الأدلة الشرعية ، أو المسائل الفرعية المتشابهة في أحكامها ، لتشمل جميع فروعها في الحُكم".(١)

"فيمكن أن تكون الكليات في الفقه قواعد إذا اشتملت على فروع من أبواب متعددة ، وإذا دارت المسائل المنطوية تحتها على باب واحد فهي ضوابط ، ومن المألوف المعهود أن الكلام الذي استهلّ بكلمة (كلّ) في الفقه انسحب عليه مفهوم (الكليّة) غالبًا ، سواء كان من قبيل القواعد أم الضوابط"(٢) ، والكلية بصفتها فقهية هي المقصودة بالبحث هنا.

وأغلب الكليات الفقهية هي أحكام فقهية جزئية ، غير أنها مبدوءة بكلمة (كلّ) ، ثم إنها لا تختص بمسألة فقهية واحدة ، بل تشمل مسائل عدة تحت أبواب فقهية متعددة ، يربطها حكم واحد ، فبذلك تجتمع هذه الفروع ذات الحكم الواحد في عبارة موجزة؛ لتدل على شمول هذه الكلية الفقهية لهذه الفروع ، وما يشبهها من المسائل المستجدة ، وإن تعددت أبواب مسائلها.

(١) الميمان، ناصر بن عبد الله ، "الكليات الفقهية دراسة نظرية تأصيلية"، بحث في مجلة العدل، الرياض: العدد الثلاثون، ربيع الآخر عام ١٤٣٧هـ،، ص٣١.

(٢) انظر: الندوي، علي أحمد، القواعد الفقهية، ط ٨، (دمشق: دار القلم،١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م)، ص٥٣.

المبحث الثاني

الفرق بين الكليّة الفقهية ، وما يشبهها من النظائر الأخرى

المطلب الأول: الفرق بين الكليّة الفقهية ، والقواعد والضوابط

"إن الكثير من الكليات ، من طراز ما ذكره الفقهاء في كتبهم لا يرقى إلى درجة القاعدة الفقهية ، نظرًا لاتساع دائرة القاعدة ، واعتمادها على استقراءٍ أكثر تتبعًا مما تم في الضوابط والكليات الفقهية ،..وإن كان هذا لا يمنع من وجود عدد من الكليات ذات الشمول والاتساع، وحينئذ يجدر بنا قبل البدء في الحديث عن الفرق بين الكلية وبين القاعدة والضابط ، أن نعرّف كلا من (القاعدة) و(الضابط).

فالقاعدة الفقهية هي: "أصل فقهي كليّ ، يتضمن أحكامًا تشريعية عامة ، من أبواب متعددة ، في القضايا التي تدخل تحت موضوعه"(١).

أما الضابط فيمكن تعريفه بأنه: "حكم كلي فقهي ينطبق على فروع متعددة من باب واحد"(٢).

فالكلية الفقهية ، والضابط الفقهي ، والقاعدة الفقهية تجمعها علاقة عموم وخصوص وجهي ، حيث أن كلّ كليةٍ هي قاعدةٌ أو ضابطٌ ، بينما ليس كلّ قاعدةٍ أو ضابطٍ كليةٌ ، فإن القاعدة والضابط لا يطلق عليهما كلية إلا إذا ابتدأت بكلمة (كلّ).

فالقاعدة الفقهية قد تشتمل على أغلب وأكثر الأبواب الفقهية إن لم تكن جميعها ، أما الضابط الفقهي يشتمل على فروع من باب فقهي واحد ، في المقابل فإن الكلية تكون قاعدة إذا اشتملت على جُلّ أبواب الفقه ، وتكون ضابطًا إذا اشتملت على فروع مندرجة تحت باب واحد فقط من أبواب الفقه.

---

(١) الندوي، القواعد الفقهية، ص ٤٥.

(٢) الميمان، الكليات الفقهية، ص٢٩.

فمن الكليات الفقهية التي أخذت مسمى قاعدة: "كلّ شرط ليس في كتاب الله فهو باطل" ، وهذه القاعدة الكلية مأخوذة من حديث رسول الله ﷺ : «كُلّ شَرطٍ لَيسَ في كِتابِ الله فَهُوَ بَاطِل».(١)

ومن الكليات الفقهية التي اتخذت منحى الضوابط–وهي أغلب الكليات–:

١. "كل مسكرٍ حرام" ، وهذه الكلية نصٌّ من حديث رسول الله ﷺ : «كُلّ مُسكِرٍ خَمر، وكُلّ مُسكِرٍ حَرامٌ ».(٢)

٢. "كلّ عقد اقتضى الضمان لم يغيره الشرط".(٣)

وكما قلت سالفًا ليس كل قاعدة أو ضابط يمكن إطلاق مسمى (كلية) عليه ، مثال ذلك: (الأمور بمقاصدها)(٤) ، فهذه قاعدة فقهية غير مبدوءة بكلّ ، وكذلك ضابط: الماء القليل: هو ما دون القلّتين(٥) ، فهذا الضابط لا يمكن أن نسميه كلية فقهية؛ لأنه غير مبدوء بكلّ ، وأيضاً فإن هذا الضابط يخالف معنى الكلية الفقهية؛ حيث إنه يراد به معنى آخر وهو تقييد المطلق ، وأيُّ ضابط صيغ لتقييد أمر مطلق لا يمكن أن نسمّيه كليةً فقهيةً. (٦)

---

(١) رواه البخاري في صحيحه، ط١، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، (بيروت: دار طوق النجاة "مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي"، ١٤٢٢هـ)، في كتاب البيوع ، باب إذا اشترط شروطاً في لبيع لا تحل، (حديث ٢١٦٨، ٣/٧٣) ؛ ورواه مسلم في العتق ،باب إنما الولاء لمن أعتق، (حديث ١٥٠٤، ٢/١١٤١) ؛ ورواه ابن ماجه في سننه — واللفظ له – ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، (سورية: دار إحياء الكتب العربية – فيصل عيسى البابي الحلبي)، في كتاب العتق ، باب المكاتب، (حديث ٢٥٢١، ٢/٨٤٢).

(٢) رواه مسلم في الأشربة ، باب بيان أن كل مسكر خمر وأن كل خمر حرام، (حديث ٢٠٠٣، ٣/١٥٨٧).

(٣) المقدسي، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة، المُغْني، (مصر: مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ/١٩٦٨م)، ٥/١٦٥.

(٤) انظر: ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ط١، تحقيق: زكريا عميرات، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م)، ص٢٣

(٥) انظر: النجدي، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، ط ١٠، (الرياض: طباعة ورثة عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، ١٤٢٥هـ)،١ /٧٠.

(٦) انظر: الندوي، القواعد الفقهية، ص٥٣ ، الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب، القواعد الفقهية، ط١، (الرياض: مكتبة الرشد، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م)، ص٧٧– ٧٩ ، الميمان، الكليات الفقهية، ٢٩–٣٠ ، آل سيف، عبد الله بن مبارك،"الكليات الفقهية وحكم التشريع في باب المياه عند الحنابلة"(بحث، قسم الفقه، كلية الشريعة، جامعة الإمام محمد بن سعود)، ١٦–٢٢.

ومن خلال ما سبق ، يمكن إجمال الفروق بين الكلية الفقهية ، والقواعد والضوابط فيما يلي:

١- أن الكلية الفقهية لا بد أن تكون مصدَّرة بكلمة "كلّ" ، وليس ذلك ضرورياً في القاعدة والضابط.

٢-أن الكلية قد تكون قاعدة أو ضابطاً ، لكن ليس كل قاعدة أو ضابط كلية.

٣- أن القاعدة تشمل أموراً عدة ، أما الضابط فيشمل صوراً ومسائل محدودة ، لكن الكلية قد تأتي بشمولية القاعدة ، وقد تأتي بحدودية الضابط.

٤- أن الضابط قد يأتي لتقييد المطلق ، وهذا لا يمكن أن يكون كلية.

المطلب الثاني: الفرق بين الكليّة الفقهية ، والكليّة المنطقية

قبل بيان الفرق بين الكلية الفقهية والكلية المنطقية ، نوضح ماهية الكلية المنطقية لدى علماء المنطق.(١)

فالكليات المنطقية من أقسام المفردات التصوّرية (٢) الواقعة في الذهن (٣) ، فعندما نقول: (إنسان) ، يتبادر إلى الذهن تصوّر كلّ الإنسان وليس جزءاً منه ، والأمر ذاته في غير ذلك من المفردات التي يمكن للذهن تصوّرها.

أيضاً فإن الكليّ لديهم: "هو الذي لا يمنعُ نفس تصوُّرِ معناه من وقوع الشركة فيه ، سواء استحال وجوده في الخارج كاجتماع الضدين ، أو أمكن ولم يوجد كبحر في زئبق ، وجبل من ياقوت ، أو وجد منه واحد مع إمكان غيره كالشمس ، أو استحالته أو كان كثيراً متناهياً كالإنسان ، أو غير متناهٍ كالعدد".(٤)

و كمصطلح منطقي فإن الكلية هي: "قضية حملية حُكم فيها على جميع أفراد الموضوع"(٥)، هذه القضية الكليّة هي: الجملة الخبرية التامة المشتملة على حكم موجب أو سالب ، ويكون المحكوم عليه في القضية من جانب الكمّ مسوّراً بسور كليّ ، أي: مقترناً بما يدل على أن الحكم فيها يشمل جميع أفراد الكلي. (٦)

---

(١) المنطق: "هو علم بقوانين تفيد معرفة طرق الانتقال من المعلومات إلى المجهولات وشرائطها"، انظر: التهانوي، محمد بن علي ابن القاضي محمد، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، ط١، تقديم وإشراف ومراجعة: د. رفيق العجم، تحقيق: د. علي دحروج، نقل النص الفارسي إلى العربية: د. عبد الله الخالدي، الترجمة الأجنبية: د. جورج زيناني، (بيروت: مكتبة لبنان،١٩٩٦م) ،١/٤٤.

(٢) المفردات التصوّرية : هي الأشياء والمعاني التي يدركها العقل. انظر: الميداني، عبد الرحمن حسن جنكة، ضوابط المعرفة وأصول الاستدلال والمناظرة، ط ٤، (دمشق: دار القلم،١٤١٤هـ/١٩٩٣م)، ص ١٨

(٣) ضوابط المعرفة، ص ٣٥

(٤) الكفوي، الكليات ،ص ٧٤٥.

(٥) كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم ٢/ ١٣٨١.

(٦) "بتصرف"، انظر: ضوابط المعرفة وأصول الاستدلال والمناظرة، ص٦٩-٧٠

ويمكن المقارنة بين الكلية المنطقية ، والكلية الفقهية من خلال الجوانب التالية: (١)

أولاً: من حيث الاختصاص:

الكلية المنطقية تختص بالأدلة والبراهين في علم المنطق(٢) ، والكليات عند أرباب المنطق خمسٌ هي: الجنس ، والنوع ، والفصل ، والخاصّة ، والعرض العام.

فالجنس كالحيوانية ، والنوع كالإنسانية ، والفصل كالناطقية ، ولا يريدون بالناطقية ما يفهمه عوام الناس من أنه النطق بالكلام ، وإنما يريدون بها القوة المفكرة؛ فعلى هذا دخل الأخرس والطفل في حد الإنسان ، وخرج عنه الببغاء ، والناطق: هو فصل الإنسان عن سائر الحيوان ، والخاصة كالكتابة؛ لأنها تخص ببعض النوع ، والعرض العام كالضاحكية؛ لأنها عامة بجميع النوع.

بينما الكلية الفقهية تختص بالأحكام الشرعية ، وهي مستنبطة من الأدلة الشرعية أو مأخوذة مما دَوَّنه الفقهاء في مصنفاتهم ، وتشمل تحتها فروعاً لها حكم واحد ، وليس لها عدد محدد.

ثانيًا: من حيث الألفاظ الدالة عليها:

يستعمل المناطقة للألفاظ التي تدل على الإحاطة الكلية كلمة (سُور) ، ولهذا السور نوعان: موجب ، وسالب ، فالسور الكلي الموجب يأتي بألفاظ كثيرة ، منها: (كل-جميع-عامة-كافة-...) وهكذا كل ما يفيد العموم والشمول ، أما السور الكلي السالب ، فيأتي بكل نكرة في سياق النفي ، مثل: (لا أحد- لا شيء-..) ، وكذلك ورود (كل) وما يشبهها على

(١) " بتصرف"، انظر: الموافقات ٩/٤ ومابعدها ، السبكي، تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي، وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، الإبهاج في شرح المنهاج، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م)، ١٧٣/٣، الكفوي، الكليات، ص ٧٤٥-٧٤٦ ، ضوابط المعرفة، ص٧٠- ٧٣.

(٢) قال شيخ الإسلام ابن تيمية-رحمه الله- عن علم المنطق: "ما زال علماء المسلمين وأئمة الدين يذمونه ويذمون أهله وينهون عنه وعن أهله، حتى رأيت للمتأخرين فتيا فيها خطوط جماعة من أعيان زمانهم من أئمة الشافعية والحنفية وغيرهم فيها كلام عظيم في تحريمه وعقوبة أهله"، وقال: "وصار عند عقلاء الناس من أهل الملل وغيرهم: أن المنطق مظنة التكذيب بالحق والعناد والزندقة والنفاق"، كما قال عن أهل المنطق: "فلهؤلاء من عجائب الجهل والظلم والكذب، والكفر والنفاق والضلال ما لا يتسع لذكره المقام". انظر: ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم، مجموع الفتاوى الكبرى، جمع: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، (المدينة المنورة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف ،١٤١٦هـ/١٩٩٥م)، ٧/٩- ٨، ٨٠.

قضية منفية ، وكذلك كل قضية كلية جاء فيها السور الكلي قبل أداة السلب التي فيها ، نحو: كل إنسان ليس بجماد ، وهذا ما يسمى: (عموم السلب).

أما الكلية الفقهية فهي كل قاعدة أو ضابط فقهي مبدوء بكلمة (كلّ) فقط من ألفاظ العموم والشمول ، لذلك سُمّيت (كلية فقهية).

ثالثاً: من حيث الاستقراء(١):

فالاستقراء في الكلية المنطقية استقراء تامٌّ ، وهو أن يثبت الحكم في كل جزئي من جزئيات الكلي ، ويسمى بالاستقراء المنطقي ، وهذا الاستقراء يفيد القطع ، مثل: كلُّ جسمٍ متحيِّز؛ فإنّا إذا استقرينا جميع جزئيات الجسم وجدناها منحصرة في الجماد والنبات والحيوان ، وكل منها متحيز ، فقد أفاد هذا الاستقراء الحكم يقينا في كلّي ، وهو قولنا: كلّ جسم متحيز؛ بوجود التحيز في جميع جزئياته.

بينما الاستقراء في الكلية الفقهية استقراء ناقص ، وهو أن يثبت الحكم للكلي لثبوته في أكثر جزئياته ، بمعنى أن لا يكون فيه تتبع لجميع جزئيات الكلي ، وإنما يتم التتبع لأكثر الجزئيات، وهذا الاستقراء يفيد الظنّ ، ويختلف فيه الظن باختلاف الجزئيات ، فكلما كانت أكثر كان الظن أغلب.

رابعاً: من حيث الاستثناء:

فإن الكلية المنطقية لا يستثنى منها إطلاقاً ، وأي استثناء منها يعتبر قادحًا فيها ، أما الكلية الفقهية فيمكن أن يستثنى من حكمها بعض الفروع ، فتبقى أحكام الكلية جارية في جزئياتها ، وإن لم تظهر في جميعها معنى الكلية.

فمن خلال ما سبق يظهر الفرق بين الكلية الفقهية والكلية المنطقية ، ولا يمكن أن توجد بينهما علاقة إطلاقاً ، فالكلية المنطقية منسوبة إلى علم المنطق المذموم ، فهي لا تضيف فائدة إلى من عرفها ، أما الكلية الفقهية منسوبة إلى علم الفقه الذي لا يخفى على مسلمٍ عظيمُ شأنه في الدنيا والآخرة ، فهي تيسر فهم الأحكام الشرعية ، وتجمع ما تفرق في بطون الكتب من

(١) الاستقراء: "هو تصفح الجزئيات لإثبات حكم كلي". انظر: اليوبي، محمد بن سعد، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية، ط ٢، (المملكة العربية السعودية: دار ابن الجوزي، ١٤٣٠هـ) ، ص١٢١.

المسائل الفقهية لتندرج تحتها ، كما أنها مرنة في قبول ما استجد من النوازل المنطبقة عليها ، لتكون ضمن تطبيقاتها في الواقع.

المطلب الثالث: الفرق بين الكليّة الفقهية ، والكليّة الأصولية

سبقت الإشارة في المطلب الأول إلى تعريف الكلية عند الأصوليين ، وعرفناها بأنها: القاعدة الأصولية المصدرة بكلمة (كل).(١)

وبما أن الكلية الأصولية هي قاعدة أصولية ، والكلية الفقهية هي قاعدة فقهية أو ضابط فقهي؛ فإنه يمكننا التفريق بين الكلية الأصولية والكلية الفقهية بناءً على الفرق بين القاعدة الأصولية والقاعدة الفقهية.

والجدير بالذكر أن الإمام شهاب الدين القرافي(٢) – رحمه الله – فرّق بين القاعدة الأصولية والقاعدة الفقهية(٣) ، فقد جاء في مقدمة كتابه (الفروق):

" فإن الشريعة المعظمة المحمدية –زاد الله تعالى منارها شرفاً وعلواً –اشتملت على أصول وفروع ، وأصولها قسمان:

أحدهما: المسمى بأصول الفقه ، وهو في غالب أمره ليس فيه إلا قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ العربية خاصة ، وما يعرض لتلك الألفاظ من النسخ والترجيح ، ونحو الأمر للوجوب ، والنهي للتحريم ، والصيغة الخاصة للعموم ونحو ذلك ، وما خرج عن هذا النمط إلا كون القياس حجة ، وخبر الواحد ، وصفات المجتهدين.

والقسم الثاني: قواعد كلية فقهية جليلة ، كثيرة العدد ، عظيمة المدد ، مشتملة على أسرار الشرع وحكمه ، لكل قاعدة من الفروع في الشريعة ما لا يحصى ، ولم يذكر منها شيء في أصول

---

(١) راجع: تعريف الكلية لدى الأصوليين في المطلب الأول من المبحث الأول، ص ٢٣

(٢) القرافي: هو أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، أبو العباس، شهاب الدين الصنهاجي القرافي، من علماء المالكية، له مصنفات جليلة في الفقه والأصول، منها (أنوار البروق في أنواء الفروق)، و(الإحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام وتصرف القاضي والإمام) و (الذخيرة) في فقه المالكية، توفي عام ٦٨٤ هـ/١٢٨٥ م. انظر: الأعلام للزركلي ١/ ٩٤-٩٥.

(٣) يعتبر الإمام القرافي رحمه الله أول من فرّق بين القاعدة الأصولية، والقاعدة الفقهية. انظر: محمد صدقي، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ط٥، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م) ، ص١٩

الفقه ، إن اتفقت الإشارة إليه هنالك على سبيل الإجمال فبقي تفصيله لم يتحصل".(١)

فهنا فرّق القرافي – رحمه الله – بين قواعد علمَي الفقه وأصول الفقه ، مما يؤكد الفرق الكبير بينهما وبين قواعدهما وكلياتهما.

"ويمكننا أن نحصر أبرز الفروق بين الكليات الفقهية وبين الكليات الأصولية ، بناء على الفرق بين علم الفقه وعلم أصول الفقه في الجهات التالية:

أ–من جهة الموضوع: فموضوع الكليات الفقهية أفعال المكلفين ، أما موضوع الكليات الأصولية فالأدلة الشرعية.

ب– من جهة الثمرة: فثمرة الكلية الأصولية التمكن من استنباط الحكم الشرعي الفرعي ، أما ثمرة الكلية الفقهية فجمع الفروع المتشابهة في الحكم ، فبالتالي الكلية الأصولية يستفيد منها المجتهد خاصة ، بينما الكلية الفقهية يستفيد منها المجتهد والمقلِّد.

ج– من جهة الاستمداد: فالكلية الفقهية مستمدة من الدليل الشرعي ، أو مستنبطة من مجموع المسائل الفرعية المتشابهة في الحكم ، بينما الكلية الأصولية فمستمدة مما يستنبط منه علم الأصول: العربية ، وعلم الكلام ، وتصور الأحكام.

د– أضف إلى ذلك أن الكليات الفقهية منها قواعد ومنها ضوابط ، أما الكليات الأصولية فكلها قواعد". (٢)

هـ– الكلية الفقهية أغلبية يكون الحكم فيها على أغلب الجزئيات ، وتكون لها مستثنيات، بينما الكليات الأصولية تنطبق على جميع جزئياتها وموضوعاتها في الجملة.(٣)

ويظهر بعد هذا العرض أن هناك تبايناً كبيراً بين الكليات الفقهية والكليات الأصولية ، فكل منها لها موضوعها الخاص ، وثمرتها الناتجة عنها ، وجهة استمداد لها ، وإنما بينهما وجه شبه في أنه تندرج تحت كل منهما مسائلها الفرعية.

---

(١) القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، الفروق "أنوار البروق في أنواء الفروق"، (بيروت: عالم الكتب)، ١/٢-٣.

(٢) الميمان، الكليات الفقهية، ص ٣٤.

(٣)" بتصرف"، انظر: الندوي، القواعد الفقهية، ص٦٨

ومن أمثلة الكليات الأصولية:

١. (كلٌّ مُكَلّفٌ بِما فِي وُسعه). [١]

٢. (كلّ أمر ورد في الشرع بعد الحظر ، فالمراد به الإباحة).[٢]

إلى غير ذلك من هذه الكليات المبثوثة في كتب أصول الفقه.

ومن أمثلة الكليات الفقهية :

١. (كل موضع تعذّر فيه القصاص تعينت الدية).[٣]

٢. (كل من جاز له القصر جاز له الجمع والفطر).[٤]

وغيرها الكثير مما انتثر في أبواب المصنفات الفقهية.

(١) السرخسي، محمد بن أحمد شمس الأئمة، أصول السرخسي، (بيروت: دار المعرفة) ، ١/ ٣٥٧

(٢) الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، التبصرة في أصول الفقه، ط١، تحقيق: محمد حسن هيتو، (دمشق: دار الفكر،١٤٠٣هـ)، ص٣٩.

(٣) ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد، المبدع في شرح المقنع، ط١، (بيروت: دار الكتب العلمية،١٤١٨ هـ / ١٩٩٧ م)، ٢٤٤/٧

(٤) البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، كشاف القناع عن متن الإقناع، (بيروت: دار الكتب العلمية)، ١/ ٥١٤

المطلب الرابع: الفرق بين الكلّية الفقهية والنظائر الفقهية

علم النظائر من العلوم التي اهتم بها الفقهاء ، لكن هناك فرق بينه وبين علم الكليات الفقهية.

فالنظائر (١): هي الفروع الفقهية التي "تتشابه في بعض الوجوه ، ولو كان وجهًا واحدًا"(٢)، مما يقتضي الاختلاف في الحكم.

" وعلم النظائر الفقهية يرتكز أساسًا على الفروع الفقهية ، ويهتم بالمسائل المتشابهة في الظاهر ، المختلفة في المعنى والحكم.(٣)

فالنظائر الفقهية تتفق مع الكليات الفقهية من حيثُ الموضوعُ وهو الفروع الفقهية المتشابهة، كما تتفقان من حيث الأثر ، وهو الكشف عن الحكم الشرعي ، وتختلفان من عدة وجوه ، منها:

أ- النظائر الفقهية أعمّ من الكليات الفقهية" (٤) ، حيث أن الكليات الفقهية تنحصر في كل قاعدة أو ضابط ابتُدِئ بكلمة (كلّ).

ب- " الكليات تمثل الرابط والجامع بين الأمور المتشابهة ، أو الصفة المشتركة بين الفروع التي تنطبق عليها الكلية الفقهية ، فالكليات تمثل المفهوم والحكم العام للجزئيات ، والنظائر تمثل الوقائع والجزئيات التي تتحقق فيها تلك المفاهيم أو تنتفي عنها"(٥).

---

(١) النظائر في اللغة: "جمع نظيرة، وهي المثل والشبه". انظر: ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، لسان العرب، (بيروت: دار صادر، ١٤١٤هـ)، مادة: (نظر) ٥/٢١٩.

(٢) انظر: السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، الحاوي في الفتاوي، (بيروت: دار الفكر، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٤ م)، ٢/ ٣٢٩.

(٣) "بتصرف"، انظر: شبير، محمد عثمان، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، ط ٢، (الأردن: دار النفائس،١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م)، ص ٣٢: ٣٤

(٤) المصدر السابق، ص ٣٣-٣٤.

(٥)"بتصرف"، انظر: الباحسين، القواعد الفقهية، ص٩٨

المطلب الخامس: الفرق بين الكليّة الفقهية ، والنظرية الفقهية

النظريات الفقهية هي :" تلك الدساتير والمفاهيم الكبرى التي يؤلف كل منها على حدة نظاماً حقوقياً موضوعياً منبثًّا في الفقه الإسلامي ، كانبثاثِ الجملة العصبيَّة في نواحي الجسم الإنساني ، وتَحكُّم عناصر ذلك النظام في كل ما يتصل بموضوعه من شُعَبِ الأحكام.

وذلك كفكرة الملكيَّة وأسبابِها ، وفكرة العقد وقواعده ونتائجه ، وفكرة الأهلِيَّة وأنواعها ، ومراحلها وعوارضها ، وفكرة النِّيابة وأقْسامها ، وفكرة البُطلان والفساد والتوقُّف ، وفكرة التعليق والتقييد والإضافة في التصرف القولي ، وفكرة الضمان وأسبابه وأنواعه ، وفكرة العرف وسلطانه على تحديد الالتزامات ، إلى غير ذلك من النظريات الكبرى ، التي يقوم على أساسها صرحُ الفقه بكامله ، ويصادف أثر سلطانها في حلول جميع المسائل والحوادث الفقهيَّة"(١).

وكما قلنا سابقاً بأن كل كلية هي قاعدة فقهية ، وبناءً على ذلك يمكننا التفريق بين الكلية الفقهية والنظرية الفقهية بحسب ما وجدناه من فروق بين القاعدة والنظرية.

فنقول: اختلف العلماء في بيان العلاقة بين النظريات الفقهية والقواعد الفقهية ، فمنهم من قال بأن النظريات مرادفة للقواعد الفقهية ، وبناء على قولهم حسب ما ظهر لي —والله أعلم– فإن الكليات أيضاً مرادفة للنظريات ، ومن هؤلاء الشيخ محمد أبو زهرة–رحمه الله– ، حيث قال في أصول الفقه: " إنه يجب التفرقة بين علم أصول الفقه وبين القواعد الجامعة للأحكام الجزئية ، وهي التي في مضمونها يصح أن يُطلق عليها: النظريات العامة للفقه الإسلامي" (٢).

وذهب كثير من العلماء المعاصرين إلى التفريق بينهما ، ومن هؤلاء الأستاذ مصطفى الزرقا(٣)– رحمه الله –والأستاذ علي الندوي(٤) — حفظه الله – ، وغيرهم ، وبناء على القول الثاني فإن الكليات الفقهية مختلفة عن النظريات الفقهية.

---

(١) الزرقا ، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العامّ، ط١، (دمشق: دار القلم، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م)، ٣٢٩/١

(٢) أبو زهرة، محمد، أصول الفقه، (القاهرة: دار الفكر العربي)، ص١٠.

(٣) انظر : المدخل الفقهي العام ٣٢٩/١

(٤) انظر: الندوي، القواعد الفقهية، ص٦٤، ٦٥.

والراجح – والله أعلم – هو القول الثاني ، أي القول بالتفريق بين الكليات الفقهية والنظريات الفقهية ؛ وذلك لظهور عدة أوجه للفرق بينهما ، حتى وإن اشتركا في أنّ كلاً منهما يندرج تحته فروع كثيرة ، وهذه الفروق كما يلي(١):

أ- النظرية الفقهية أكثر اتساعاً وشمولاً من الكلية الفقهية؛ لأن النظريات الفقهية قد يندرج تحتها الكثير من الكليات الفقهية سواء كانت قواعد أم ضوابط.

ب- النظرية الفقهية تتضمن في الغالب المقومات الأساسية من أركان وشروط وضوابط ، وهذا ما لا تتضمنه الكليات الفقهية.

ج- النظرية الفقهية لا تتضمن حكماً فقهيّاً في ذاتها ، وذلك مثل نظرية الملك ، والعقد ، والبطلان ، بينما الكلية الفقهية تتضمن حكماً فقهيّاً في ذاتها ، وهذا الحكم الذي تتضمنه ينتقل إلى الفروع المندرجة تحتها.

د- النظرية الفقهية هي دراسة تُصاغ على شكل بحث أو كتاب مطوّل ، في حين أن الكلية الفقهية حكم شرعي يصاغ في عبارة موجزة دقيقة.

هـ- النظرية الفقهية مستندها دراسة الفقه الإسلامي ومصنفات الفقهاء ، بينما الكلية الفقهية مستندها الأدلة الشرعية ، وكذلك نصوص الفقهاء.

هذا، والله أعلم

(١) "باختصار وتصرف"، انظر: الروكي، محمد، نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، ط١،(الدار البيضاء: مطبعة النجاح الجديدة، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م)،ص ٥٤ ، الندوي، القواعد الفقهية، ص ٦٤، ٦٥ ، شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص ٢٥، ٢٦.

المبحث الثالث

أهميَّة الكليّات الفقهيَّة ، ومَصَادِرها

المطلب الأول: أهمية الكلّيات الفقهية

إن الكليات الفقهية –كما سلف– هي القواعد والضوابط الفقهية المبدوءة بكلمة (كل)، ولهذه القواعد والضوابط أهمية عظيمة في ضبط مسائل الفقه وجمع ما تفرق منها في المصنفات؛ لذا كانت محل عناية واعتبار من فقهاء المذاهب الفقهية.

و نستطيع أن نبرز أهمية القواعد والضوابط – ومنها الكليات الفقهية – على النحو التالي:

١- بالنسبة لعلم الفقه ذاته: فإنه كان لها دور ملحوظ في تيسير الفقه الإسلامي ، ولمّ شعثه ، بحيث تنتظم الفروع الكثيرة في سلك واحد متسق تحت قاعدة واحدة.

٢- بالنسبة للفقهاء: فإنها تيسر عليهم ضبط الفقه بأحكامه ، فهي كما قال القرافي– رحمه الله–: " من ضبَط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات؛ لاندراجها في الكليات"(١).

لأن حفظ جزئيات الفقه وفروعه يستحيل أن يقدِر عليه إنسان ، لكن حفظ القواعد مهما كثرت يدخل تحت الإمكان.

ثم إن تخريج الفروع استنادًا على الكليات الفقهية يجنّب الفقيه من التناقض الذي قد يترتب على التخريج من المناسبات الجزئية.

٣- بالنسبة للقضاة والمفتين والحكام: فإنها تعينهم عند البحث عن حلول للمسائل المعروضة والنوازل الطارئة بأيسر سبيل وأقرب طريق؛ ولذلك قال بعضهم: إن حكم دراسة القواعد الفقهية والإلمام بها على القضاة والمفتين فرض عين ، وعلى غيرهم فرض كفاية.

(١) الفروق للقرافي ٣/١

٤- بالنسبة للباحث: فإنها تكوّن لديه ملكة فقهية قوية ، تنير أمامه الطريق لدراسة أبواب الفقه الواسعة والمتعددة ، ومعرفة الأحكام الشرعية ، واستنباط الحلول للوقائع المتجددة والمسائل المتكررة.

٥- بالنسبة لغير المتخصصين في الفقه الإسلامي: فإنها تمكنهم من الاطلاع على الأحكام بشكل ميسور.

٦- الحفاظ على وحدة المنطق العام للفقه.(١)

قال القرافي- رحمه الله -مشيدًا بأهمية القواعد الفقهية -ومنها الكليات-:

"هذه القواعد مهمة في الفقه عظيمة النفع ، وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويُعرف ، وتتضح مناهج الفتاوى وتُكشف ، فيها تنافَس العلماء.. ، ومن جعل يخرّج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكلية تناقضت عليه الفروع واختلفت ، .. واحتاج إلى حفظ الجزئيات التي لا تتناهى ، وانتهى العمر ولم تقضِ نفسه من طلب مناها.

ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات؛ لاندراجها في الكليات ، واتحد عنده ما تناقض عند غيره وتناسَب ..."(٢).

وكذا ما قاله شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله -فيما نصّه: " لا بد أن يكون مع الإنسان أصول كلية تُرَدّ إليها الجزئيات ليتكلم بعلم وعدل ، ثم يعرف الجزئيات كيف وقعت؟ ، وإلا فيبقى في كذب وجهل في الجزئيات ، وجهل وظلم في الكليات ، فيتولد فساد عظيم"(٣).

وقال الشيخ مصطفى الزرقا - رحمه الله -: " وكون هذه القواعد أغلبية لا يغضّ من قيمتها العلمية ، وعظيم موقعها في الفقه ، وقوة أثرها في التفقيه ، فإن في هذه القواعد تصويرًا بارعًا ، وتنويرًا رائعًا للمبادئ والمقررات الفقهية العامة ، وكشفاً لآفاقها ومسالكها النظرية ، وضبطاً لفروع الأحكام العملية بضوابط تبيّن في كل زمرة من هذه الفروع وحدة المناط ، وجهة الارتباط برابطة

(١) "باختصار وتصرف"، انظر: البورنو، الوجيز، ص٢٤ ، الندوي، القواعد الفقهية، ص٣٢٧ ، شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية،ص٧٩ ، الباحسين، القواعد الفقهية، ص١١٦.

(٢) القرافي، الفروق ٣/١

(٣) ابن تيمية، مجموع الفتاوى ٢٠٣/١٩.

تجمعها وإن اختلفت موضوعاتها وأبوابها.

ولولا هذه القواعد لبقيت الأحكام الفقهية فروعًا مشتتة ، قد تتعارض ظواهرها دون أصول تمسك بها في الأفكار ، وتبرز فيها العلل الجامعة ، وتعيّن اتجاهاتها التشريعية ، وتمهد بينها طريق المقايسة والمجانسة".(١)

(١) الزرقا، المدخل الفقهي العام ٢/٩٦٧.

المطلب الثاني: مصادر الكلّيات الفقهية

للكليات الفقهية مصادر عديدة ، تتكون منها عباراتها أو مضمونها ، فهي تستمد قوتها من المصادر الشرعية: (القرآن الكريم ، السنة النبوية ، الآثار المرويّة عن الصحابة- ﷺ - وعن التابعين -رحمهم الله- ، وأقوال الفقهاء واجتهاداتهم) ، وفيما يلي سيكون الحديث عن مصادر الكليات الفقهية ، مع ذكر أمثلة للتوضيح وبيان المقصود منها ، إلا أن هذه الأمثلة تعتبر قطرة في بحر الفقه الإسلامي.

أولاً: القرآن الكريم :

من خلال استعراضي لجميع الآيات القرآنية المتضمنة كلمة (كلّ) ، فإني لم أجد –حسب علمي القاصر- آيات يمكن أن تتضمن كلية فقهية ، فجُلّها كليات عقائدية ، كالكليات الدالة على القضاء والقدر ، مثل قوله تعالى: ﴿إِنَّا كُلَّ شَيْءٍ خَلَقْنَاهُ بِقَدَرٍ ﴿٤٩﴾﴾ (١).

أو كليات تضمنت ما سنّهُ الله في الكون ، مثل قوله تعالى: ﴿كُلُّ شَيْءٍ هَالِكٌ إِلَّا وَجْهَهُ لَهُ الْحُكْمُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ ﴿٨٨﴾﴾(٢) ، ونحو ذلك.

"نعم هناك آية واحدة ينطبق عليها تعريف الكلية الفقهية ، لكنها تتعلق بشريعة من قبلنا، فهي منسوخة في شريعتنا(٣) ، وهي قوله تعالى: ﴿كُلُّ الطَّعَامِ كَانَ حِلًّا لِبَنِي إِسْرَائِيلَ إِلَّا مَا حَرَّمَ إِسْرَائِيلُ عَلَىٰ نَفْسِهِ مِن قَبْلِ أَن تُنَزَّلَ التَّوْرَاةُ قُلْ فَأْتُوا بِالتَّوْرَاةِ فَاتْلُوهَا إِن كُنتُمْ صَادِقِينَ ﴿٩٣﴾﴾(٤) ".

(١) سورة القمر، الآية: (٤٩).

(٢) سورة القصص، جزء من الآية:(٨٨).

(٣) انظر: الميمان، الكليات الفقهية، ص٦٠.

(٤) سورة آل عمران، الآية: (٩٣).

لكن لا شك أن هناك الكثير من الكليات التي استنبطها الفقهاء من القرآن ، وكانت الدلالة عليها ظاهرة ، منها: "كل ما ورد به الشرع مطلقاً ، ولا ضابط له فيه ، ولا في اللغة ، يرجع فيه إلى العرف".(١)

ويدل عليها من الكتاب قوله تعالى:﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ ،(٢) أي: بحسب عُرف الناس وعادتهم في ذلك.

ثانياً: السنة النبوية:

من المعلوم أن السنة النبوية من أهم المصادر الفقهية للكليات والقواعد الفقهية؛ لأن الناطق بها ﷺ مبلغ عن الله فيما شرع ، وقد أوتي جوامع الكلم ، فجاءت أحاديثه ﷺ دستوراً يضيء للبشرية دروبهم ، ومما جاء فيها العديد من الكليات الفقهية ، ومن أمثلتها ما يلي:

١- عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ : «كُلّ مُسكِرٍ خَمر ، وكلّ مُسكِرٍ حَرامٌ ، ومَن شَرِبَ الخَمرَ في الدّنيا فمَاتَ وهُو يُدمِنُها لم يَتُبْ لم يَشربْها في الآخِرة».(٣)

٢- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ : «كُلّ المسلِمِ عَلى المسلِمِ حَرامٌ ، دَمُه ومَالُه وعِرضُه».(٤)

وهناك كليات فقهية استنبطها الفقهاء من دلالة النصوص الظاهرة ، منها "كلّ من فعل عبادةً كما أُمِر بحسب وُسعهِ فلا إعادة عليه"(٥).

---

(١) السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، ط١، (بيروت: دار الكتب العلمية،١٤١١هـ/ ١٩٩٠م)، ص٩٨.

(٢) سورة البقرة، جزء من الآية: (٢٣٣).

(٣) سبق تخريجه، ص ٢٧

(٤) سبق تخريجه، ص ٢١

(٥) الميمان، ناصر بن عبد الله، " القواعد والضوابط الفقهية عند شيخ الإسلام ابن تيمية في كتابي الطهارة والصلاة"، (رسالة ماجستير، فرع الفقه وأصوله، قسم الدراسات العليا الشرعية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة، عام ١٤١٣هـ) ،ص٢٧٢.

فهذه الكلية مستنبطة من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: «فَإذا نَهَيتُكُم عَن شَيء فَاجتَنبوه، وَإذا أمَرتُكُم بَأمرٍ فَأتُوا مِنهُ مَا استَطعتُم»(١).

ثالثاً: الآثار المرويّة عن الصحابة- ﷺ - وعن التابعين -رحمهم الله-:

"لا شك أن الصحابة ﷺ بفضل صحبتهم للنبي ﷺ وشهودهم الوحي ، وكذلك التابعين لقرب عهدهم بعصر النبوة ، كانوا أعرف الناس بأسرار الشريعة ومقاصدها ، وأقوى إدراكاً لمرامي النصوص ، وأعلم بمعاني اللغة وألفاظها ممن أتى بعدهم؛ لذلك كانت الآثار المرويّة عنهم مصدراً مهمًّا من مصادر الفقه الإسلامي ، والناظر في آثارهم يرى أنّ منها ما جرى مجرى القواعد والكليّات" (٢).

ومن أمثلة الكليّات الفقهية التي رُويت عن الصحابة ﷺ ما يلي:

١- عن زيد بن ثابت ﷺ قال: "كلُّ قَوم مُتوارثين عَمِيَ مَوتهم في هَدم أو غَرق ، فإنهم لا يَتوارثون ، يَرثهُ الأحيَاء".(٣)

٢- عن ابن عباس ﷺ قال: "كلُّ شيءٍ أجَازَهُ المالُ فليس بطلاقٍ" ، يعني: الخُلْع.(٤)

ومن أمثلة الكليّات المرويّة عن التابعين رحمهم الله ما يلي:

١- عن سعيد بن المسيّب(٥) - رحمه الله - أنه قال: "كلّ نافذةٍ في عضوٍ فِيهَا ثُلُثُ دِيَةِ ذَلِكَ الْعُضْوِ".(٦)

---

(١) رواه البخاري في الاعتصام ، باب الاقتداء بسنن النبي صلى الله عليه وسلم (حديث ٧٢٨٨، ٩/٩٤-٩٥) ؛ ورواه مسلم في الحج ، باب فرض الحج مرة في العمر(حديث ١٣٣٧، ٢/٩٧٥).

(٢) الميمان، الكليات الفقهية، ص٤٩-٥٠.

(٣) رواه الدارمي في سننه، ط١، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، (المملكة العربية السعودية : دار المغني ، ١٤١٢ هـ / ٢٠٠٠ م): كتاب الفرائض، باب ميراث الغرقى، برقم (٣٠٨٧، ٤/١٩٧٤)، [وقال المحقق: إسناده حسن].

(٤) رواه عبد الرزاق في مصنفه، ط ٢، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، (الهند: المجلس العلمي، ١٤٠٣هـ): في كتاب الطلاق ،باب الفداء، (رقم ١١٧٧٠، ٦/٤٨٦).

(٥) سعيد بن المسيّب بن حزن بن أبي وهب المخزومي القرشي، أبو محمد: سيد التابعين، وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة، جمع بين الحديث والفقه والزهد والورع، وكان يعيش من التجارة بالزيت، لا يأخذ عطاءاً، وكان أحفظ الناس لأحكام عمر ابن الخطاب ﷺ وأقضيته، حتى سمي راوية عمر، توفي بالمدينة سنة ٩٤هـ. انظر: الأعلام ٣/١٠٢

(٦) رواه عبد الرزاق في كتاب العقول ،باب الجائفة (رقم ١٧٦٢٤، ٩/٣٦٩).

٢- عن قَتادة(١) – رحمه الله – قال: "كلّ شرطٍ قبل النكاح فليس بشيء ، وكلّ شرطٍ بعد النكاح فهو عليه".(٢)

رابعاً: أقوال الفقهاء واجتهاداتهم:

من أهم المصادر التي عملت على تكوين الكليات الفقهية ، اجتهادات أئمة الفقهاء في المذاهب الأربعة وغيرهم ، ومن تبعهم من تلاميذهم ومن أهل العلم؛ وذلك لمكانتهم العلمية المعروفة في الفقه الإسلامي ، حيث إنّ مصنفاتهم تعتبر ثروة علمية تحمل بين سطورها الكثير من الكليات الفقهية التي كانت أحكاماً فقهية لوقائع جزئية ، ومسائل معيّنة ، أو اجتهادات أوردوها في مقام الاستدلال بالقياس ، أو استقرؤوها بعد النظر في الأدلة والعلل الجامعة بين فروعها.

وفيما يلي بعض الأمثلة من هذه النصوص:

أ – أقوال أئمة المذاهب الأربعة:

١-قال الإمام أبو حنيفة – رحمه الله -:"كلّ سهو في الصلاة عن زيادة أو نقصان فإن الإمام إذا تشهد سلّم ، ثم سجد سجدتي السهو ، ثم يتشهد ويسلّم ، وليس شيء من السهو يجب سجوده قبل السلام".(٣)

٢-وقال الإمام مالك – رحمه الله – :"كل من رعف في صلاته ، فإنه يقضي في بيته ، أو حيث أحبَّ ، حيث غسل الدم عنه أقرب المواضع إليه".(٤)

---

(١) قتادة بن دعامة بن قتادة بن عزيز، أبو الخطاب السدوسي البصري، مفسر حافظ ضرير أكمه، قال الإمام أحمد ابن حنبل: قتادة أحفظ أهل البصرة، وكان مع علمه بالحديث، رأساً في العربية ومفردات اللغة وأيام العرب والنسب، وكان يرى القدر، وقد يدلّس في الحديث، مات بواسط في الطاعون سنة ١١٨هـ. انظر: الأعلام ١٨٩/٥

(٢) رواه عبد الرزاق في كتاب الطلاق، باب الرجل يقول لامرأته إن فعلت كذا وكذا فأمرك بيدك، (رقم ١١٩٦٥،٧/٧).

(٣) الشيباني، محمد بن الحسن بن فرقد، الحجة على أهل المدينة، ط ٣، تحقيق: مهدي حسن الكيلاني القادري، (بيروت: عالم الكتب، ١٤٠٣هـ)،٢٢٣/١.

(٤) الأصبحي، مالك بن أنس بن مالك، المدونة، ط١، (بيروت: دار الكتب العلمية،١٤١٥هـ / ١٩٩٤م)، ١٤١/١.

٣-وقال الإمام الشافعي-رحمه الله-:"كل من باع شيئاً بعينه فهو مضمون عليه حتى يقبض منه مشتريه".(١)

٤- وقال الإمام أحمد-رحمه الله-:"كلّ أمرٍ غُلب عليه الصائم؛ فليس عليه قضاء ولا كفارة".(٢)

ب- القياس:

"وأكثر هذه الكليات لا يُعرف لها قائل ولا صائغ معيّن ، وإنما ترسخت في الأذهان ، وتناقلتها أقلام الفقهاء ، وأدرجوها في بطون الكتب على مرّ العصور ، فمن الكليات التي مصدرها القياس:

١-"كلّ من بَطَلَت عبادتُه لعدمِ عقلِه فبطلانُ عقودِه أَولى وأحرَى ، كالنائم ، والمجنون ونحوِهما".(٣)

٢ -"كلُّ ما حَرُم ملابسَتُه كالنجاساتِ حَرُم أكلُه ، وليس كلُّ ما حَرُم أكلُه حَرُمَت ملابستُه كالسُّمومِ". (٤)

ج- الاستقراء(٥):

" وأساس تكوين القواعد-ومنها الكليات- وفق هذا الطريق ، تتبع أحكام الجزئيات التي للإمام رأي فيها ، منصوص أو مخرّج ، والنظر في عللها وأدلتها ، وما بينها من علاقة ومعانٍ مشتركة ، ثم الوصول بعد ذلك إلى قاعدة الإمام بهذا الشأن ، وصياغتها على صورة قضية كلية، تطول أو تقصر"(٦).

(١) الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس، الأم ، (بيروت: دار المعرفة،١٤١٠هـ/١٩٩٠م)، ١٠٥/٥.

(٢) المبدع ٣١/٣.

(٣) ابن تيمية، مجموع الفتاوى ١٠٧/٣٣.

(٤) المصدر السابق، ٣٣٤/٢٠؛ وانظر: الميمان، الكليات الفقهية، ص٥٩- ٦٠.

(٥) أي استقراء الفروع المتشابهة، ذات المناط المشترك بينها. انظر : الميمان، الكليات الفقهية، ص ٦١.

(٦) الباحسين، القواعد الفقهية، ص٢٢٤.

ومثاله: "كلّ من صحّت صلاتُه صَحَّةً مُغْنيةً عن القضاء ، يصحُّ الاقتداءُ به إلا في صُور..."(١).

"ووجود صُور مستثناةٍ من الحكمِ في الكليّة ، يدلّ على أنّ هذه الكليّة مصدرُها الاستقراء".(٢)

من خلال ما سبق من استعراض مصادر الكليات الفقهية ، وبعض الأمثلة عليها ، يتبين لنا أن نصوص الشريعة الإسلامية تزخر بالكثير من الكليات الفقهية ، التي تحمل أحكاماً صالحة لكلّ زمان ومكان ، وتجمع فروعاً ومسائل فقهية كثيرة.

"ومن الجدير بالذكر أن هذه المصادر أكثرها متداخل ، ومن الكليات ما لها أكثر من مصدر ، فلذلك لا يستطيع الباحث أن يجزم بمصدر الكلية ومنشئها في بعض الأحيان ، والله تعالى أعلم".(٣)

(١) الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله، المنثور في القواعد الفقهية، ط ٢، (الكويت: وزارة الأوقاف الكويتية، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م)، ١٠٦/٣.

(٢) انظر: الباحسين، القواعد الفقهية، ص٢٢٤.

(٣) الميمان، الكليات الفقهية، ص ٦١.

المبحث الرابع

أنواع الكُليّات الفِقهيّة ، وحُجّيتها

المطلب الأول: أنواع الكليّات الفقهية

الكليات الفقهية ليست نوعاً واحداً أو على مرتبة واحدة ، فيمكن تقسيم أنواعها بالنظر إلى ثلاث اعتبارات (١):

أولاً: باعتبار شمول الكلية وسعتها.

ثانياً: باعتبار الاتفاق على مضمون الكلية أو الاختلاف فيه.

ثالثاً: باعتبار مصادرها.

وفيما يلي تفصيل أنواع الكليات الفقهية:

أولاً: أنواع الكليّات باعتبار شمول الكلية وسعتها:

تنقسم الكليات الفقهية بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام:

أ- الكليات الكبرى ، ذوات الشمول العام والسعة العظيمة للفروع والمسائل ، حيث يندرج تحت كل منها جُلّ أبواب الفقه ومسائله ، وذلك مثل:

١- "كلّ تعليل يتضمن إبطال النص فهو باطل".(٢)

٢- "كلّ شرط يوافق الكتاب والسنة يُوَفّى به".(٣)

---

(١) "بتصرف"، انظر : البورنو، الوجيز في قواعد الفقه الكلية، ص٢٦: ٢٨؛ الميمان، الكليات الفقهية، ص ٦٢: ٦٧.

(٢) السرخسي، محمد بن أحمد شمس الأئمة، المبسوط، (بيروت: دار المعرفة، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م) ، ١٦/٧.

(٣) ابن تيمية، مجموع الفتاوى ٩٧/٣٥.

ب- الكليات المتوسطة ، التي هي أضيق من سابقتها في الشمول والسعة ، وتشمل بعض أبواب الفقه ، مثل:

١- "كلّ عقد لا يفيد مقصوده يبطل". (١)

٢- "كلّ ما يحدث في العبادات المشروعة من الزيادات التي لم يشرعها رسول الله ﷺ فهي بدعة".(٢)

ج- الكليات الصغرى ، وهي الضوابط المتعلقة بباب واحد من أبواب الفقه ، فهي كليات ذات مجال ضيق لا عموم فيها ، مثل:

١- "كل امرأة حرمت أبداً حلت رؤيتها والخلوة بها إلا الملاعَنَة".(٣)

٢- "كل مكروه في الجماعة يُسقِط فضيلتها".(٤)

ثانياً: أنواع الكليّات باعتبار الاتفاق على مضمون الكلية أو الاختلاف فيه:

تتنوع الكليات بهذا الاعتبار إلى نوعين:

أ- الكليات المتفق عليها بين المذاهب الأربعة:

وهي الكليات التي اتفق عليها الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة ، وبنوا عليها الأحكام في المسائل الفرعية ، منها:

١- "كلّ ما لا يمكن الاحترازُ عن ملابستِه معفوّ عنه".(٥)

---

(١) القرافي، الفروق ٣/٢٦٠.

(٢) ابن تيمية، مجموع الفتاوى ٢٢/٢٢٣.

(٣) الزركشي، المنثور في القواعد ٣/١١٤.

(٤) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص٤٣٨.

(٥) انظر: الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد ،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط٢، (بيروت: دار الكتب العلمية،١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م)، ١/٢٢١؛ الحطاب، شمس الدين محمد بن محمد، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط٣، (بيروت: دار الفكر، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م)، ٤/١٢٩؛ النووي، أبو زكريا محيي الدين بن شرف، المجموع شرح المهذب، (عمّان: دار الفكر)، ١٥/٥١، البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى "المعروف بشرح منتهى الإرادات"، ط١،(بيروت: عالم الكتب،١٤١٤هـ / ١٩٩٣م)، ١/١٠٨؛ مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢١/٥٩٢.

٢- "كلّ ذي نابٍ من السباعِ فأكلهُ حرامٌ" ، وحكى ابن المنذر الإجماع عليه.(١)

ب- الكليات المختلف فيها بين المذاهب ، وهي على قسمين:

١- الكليات المختلف فيها بين المذاهب المختلفة ، وأكثر الكليات الفقهية من هذا القسم ، ومن أمثلتها ما سبق ذكره عن الإمام أبي حنيفة – رحمه الله –:"كلّ سهوٍ في الصلاة عن زيادة أو نقصان ، فإنّ الإمام إذا تشهّد سلّم ، ثم سجد سجدتي السهو ، ثم يتشهد ويسلّم ، وليس شيء من السهو يجب سجوده قبل السلام".(٢)

يخالفه قول الإمام مالك – رحمه الله – :" إنّ كلّ سهوٍ كان نقصاناً من الصلاة فإنّ سجوده قبل السلام ، وكلّ سهو كان زيادة في الصلاة فإنّ سجوده بعد السلام".(٣)

٢- الكليات المختلف فيها بين علماء المذهب الواحد ، ومثاله في الصلاة على الشهيد، فالفقهاء الحنابلة – رحمهم الله – اختلفوا فيها ، والمذهب عندهم: "كلّ شهيد غُسل صُلي عليه وجوباً ، ومن لا يُغسل لا يصلي عليه". (٤)

ثالثاً: أنواع الكليّات باعتبار مصادرها:

وهي على قسمين:

أ- الكليات المنصوص عليها في الأحاديث ، وآثار الصحابة والتابعين ، وأقوال الفقهاء.

ب- الكليات المستنبطة من القرآن الكريم(٥) ، والسنة النبوية ، والآثار ، وأقوال الفقهاء ،

---

(١) ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم، الإشراف على مذاهب العلماء ، ط١، تحقيق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد ، (رأس الخيمة: مكتبة مكة الثقافية ، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م)، ١٣٨/٨.

(٢) الشيباني ، الحجة على أهل المدينة ٢٢٣/١.

(٣) الأصبحي ، مالك بن أنس بن مالك بن عامر، موطأ الإمام مالك، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي،(بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٥ م) ،كتاب الصلاة، باب ما يفعل من سلم ركعتين ساهياً عقب الحديث ٦١، ٩٥/١.

(٤) المقدسي، محمد بن مفلح بن مفرج، الفروع " ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي "، ط١، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٢٤ هـ /٢٠٠٣ م)، ٢٩٩/٣.

(٥) لم أذكر "القرآن الكريم" في الكليات المنصوص عليها؛ وذلك لأنه- حسب اجتهادي- لم أجد كليات منصوص عليها في القرآن الكريم، وإنما يمكن استنباط هذه الكليات من الدلالة الظاهرة للآيات القرآنية. راجع: ص ٤٢ من هذا المبحث.

وذلك بالاجتهاد والاستقراء.

وقد سبقت أمثلة هذين القسمين في مبحث" مصادر الكليات الفقهية".(١)

(١) راجع: ص ٤٢ وما بعدها من هذا البحث.

المطلب الثاني: حُجّيّة الكليّات الفِقهية

بما أن الكليات هي القواعد والضوابط الفقهية المبدوءة بكلمة (كلّ) ، فإنّ حكم الاستدلال والاحتجاج بالقواعد ينطبق على الكليات الفقهية؛ لذلك سأورد الخلاف الذي وجدته متعلقاً بالقواعد الفقهية ، وسأطبق القول الراجح في مسألة حكم الاستدلال بالقواعد على مسألة حجية الكليات الفقهية ، وفيما يلي بيان الخلاف.

أولاً: أقوال أهل العلم:

اختلف العلماء في كون القاعدة الفقهية دليلاً يُستدل به على الحكم ، أو يبنى عليه الترجيح، أو التعليل في الأحكام الشرعية إلى قولين:

القول الأول: وهو القول بعدم صحة الاستدلال والاحتجاج بالقواعد الفقهية ، فهي –في نظرهم– لا ترقى إلى مستوى الدليل الشرعي المستقلّ ، وأنه يمكن الاستئناس بها كشواهد تؤيد الدليل ، وممن ذهب إلى هذا القول إمام الحرمين الجويني(١)–رحمه الله– ،وابن دقيق العيد(٢)–رحمه الله–، وابن نجيم الحنفي(٣)– رحمه الله – وكذلك لجنة مجلة الأحكام العدلية .

---

(١) إمام الحرمين الجويني: هو عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن عبد الله، العلامة إمام الحرمين ضياء الدين أبو المعالي، رئيس الشافعية بنيسابور، ولد سنة ٤١٠هـ، ظهرت تصانيفه، وحضر درسه الأكابر والجمع العظيم من الطلبة، وكان يقعد بين يديه كل يوم نحو من ثلاثمائة رجل، وتفقه به جماعة من الأئمة، قال ابن السمعاني رحمه الله: "كان إمام الأئمة على الإطلاق، المجمع على إمامته شرقاً وغرباً، لم تر العيون مثله"، من تصانيفه: النهاية، والغياثي، وغياث الخلق في اتباع الحق، والبرهان في أصول الفقه، توفي سنة ٤٧٨هـ. انظر: ابن قاضي شهبة، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر، طبقات الشافعية، ط١، تحقيق: الحافظ عبد العليم خان، (بيروت: عالم الكتب،١٤٠٧ هـ)، ١/٢٥٥-٢٥٦

(٢) ابن دقيق العيد: علي بن محمد بن علي بن وهب بن مطيع، القاضي تقي الدين القشيري، المعروف بابن دقيق العيد، ولد بقوص سنة ٦٥٧هـ، وأخذ عن والده، وسمع الحديث وحدّث، ولي تدريس الهكارية والسيفية، وناب في الحكم عن والده، من مصنفاته: إحكام الأحكام، وشرح الأربعين النووية، وتحفة اللبيب في شرح التقريب، وغيرها، توفي في شهر رمضان سنة ٧١٦هـ، ودفن عند أبيه. انظر: طبقات الشافعية ٢/٢٢٥-٢٢٦ ، الأعلام ٦/٢٨٣

(٣) ابن نجيم: زين بن إبراهيم بن محمد، المشهور بابن نجيم الحنفي، قال ولده الشيخ أحمد رحمه الله: "هو الإمام العلّامة، البحر الفهامة، وحيد دهره، وفريد عصره، كان عمدة العلماء العاملين، وقدوة الفضلاء الماهرين، وختام المحقّقين والمفتين"،أخذ عن العلّامة قاسم بن قطلوبغا، والبرهان الكركي، والأمين بن عبد العال، وغيرهم، وألّف رسائل وحوادث ووقائع في فقه الحنفية،=

فقد قال إمام الحرمين الجويني – رحمه الله –:" وأنا الآن أضرب من قاعدة الشرع مَثَلين يقضي الفطنُ العجبَ منهما ، وغرضي بإيرادهما تنبيه القرائح لدرْك المَسلَك الذي مهّدْتُه في الزمان الخالي ، ولست أقصد الاستدلال بهما ، فإن الزمان إذا فُرِض خالياً عن التفارِيع والتفاصيل ، لم يستند أهل الزمان إلا إلى مقطوع به ، فالذي أذكره من أساليب الكلام في تفاصيل الظنون ، فالمَثَلان : أحدهما – في الإباحة ، والثاني – في براءة الذمة.. ".(١)

وقد نقل ابن فرحون عن ابن دقيق العيد في ترجمته لابن بشير(٢) –رحمهم الله جميعاً – ما نصّه:" وهي طريقة نبّه الشيخ تقيّ الدين بن دقيق العيد أنها غير مخلّصة ، وأن الفروع لا يطرد تخريجها على القواعد الأصولية".(٣)

وكذا ما نقله الحموي(٤) – رحمه الله – عن ابن نجيم – رحمه الله –قوله:" ومن ثم صرح المصنف في الفوائد الزينية بأنه لا تجوز الفتوى بما تقتضيه الضوابط؛ لأنها ليست كلية ، بل أغلبية ، خصوصاً وهي لم تثبت عن الإمام".(٥)

= من مصنفاته: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، وكتاب الأشباه والنظائر، وشرح المنار في الأصول، والفوائد الزّينية في فقه الحنفية، توفي سنة ٩٧٠هـ. انظر: شذرات الذهب ٥٢٣/١٠

(١) الجويني، أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله، غياث الأمم في التياث الظلم، (مكتبة إمام الحرمين، ١٤٠١هـ)،ص ٤٤٩.

(٢) ابن بشير المالكي: هو إبراهيم بن عبد الصمد، الشيخ أبو الطاهر بن بشير التنوخي، كان رحمه الله إماماً عالماً مفتياً جليلاً فاضلاً ضابطاً متقناً حافظاً للمذهب المالكي، له كتاب الأنوار البديعة إلى أسرار الشريعة، وله: التنبيه على مبادئ التوجيه، والتذهيب على التهذيب، وكان رحمه الله يستنبط أحكام الفروع من قواعد أصول الفقه، قال ابن فرحون: "ولم أقف على تاريخ وفاته". انظر: ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، تحقيق وتعليق: محمد الأحمدي أبو النور، (القاهرة: دار التراث للطبع والنشر)، ٢٦٦/١.

(٣) الديباج المذهب ٢٦٦/١

(٤) أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني الحموي، مدرّس، من علماء الحنفية، حموي الأصل، مصري، كان مدرسًا بالمدرسة السليمانية بالقاهرة، وتولى إفتاء الحنفية، وصنف كتبًا كثيرة، منها: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر لابن نجم، ونفحات القرب والاتصال، والدر النفيس في مناقب الشافعيّ، و كشف الرمز عن خبايا الكنز، وغيرها، توفي سنة ١٠٩٨ هـ. انظر: الأعلام ١/ ٢٣٩

(٥) الحموي، أحمد بن محمد مكي، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر ، ط١، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م)، ٣٧/١.

وورد في تقرير لجنة(١) مجلة الأحكام العدلية ما نصّهُ: " فحكّام الشرع مالم يقفوا على نقل صريح لا يحكمون بمجرد الاستناد إلى واحدة من هذه القواعد ، إلا أن لها فائدة كلية في ضبط المسائل ، فمن اطلع عليها من المطالعين ، يضبطون المسائل بأدلتها".(٢)

القول الثاني: وهو القول بصحة الاستدلال والاحتجاج بالقواعد الفقهية ، والترجيح بها ، وعدم تأثير ما يخرج عنها من مستثنيات في كليّتها ، وممن أخذ بهذا القول أبو العباس القرافي ، وأبو طاهر إبراهيم بن عبد الصمد المشهور بابن بشير المالكي ، والغزالي(٣) –رحمهم الله– .

فالقرافي – رحمه الله – ردّ فتاوى من لم يوقع الطلاق في مسائل الدور ، التي منها قول الرجل لزوجته: (إن وقع عليكِ طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً) ، وقال بعدم إيقاع الطلاق؛ وعلّل ذلك" لكونه على خلاف قاعدة: إن الشرط قاعدته صحة اجتماعه مع المشروط"(٤).

وقال ابن فرحون – رحمه الله – في ترجمة ابن بشير – رحمه الله –:" كان رحمه الله يستنبط أحكام الفروع من قواعد أصول الفقه وعلى هذا مشى في كتابه: التنبيه".(٥)

وقال الغزالي – رحمه الله –:" كلّ معنى مناسب للحكم مطّرد في أحكام الشرع ، لا يردّه أصل مقطوع به مقدّم عليه من كتاب أو سنة أو إجماع ، فهو مقولٌ به ، وإن لم يشهد له أصل معين".(٦)

---

(١) هذه اللجنة مكونة من: أحمد جودت، السيد خليل، سيف الدين، السيد أحمد خلوهي، السيد أحمد حلمي، محمد أمين الجندي. انظر: مجلة الأحكام العدلية، (بيروت: المطبعة الأدبية، ١٣٠٢هـ)، ص٢٣.

(٢) مجلة الأحكام العدلية" تقرير اللجنة"، ص٢٠

(٣) الغزالي: هو محمد بن محمد بن محمد الغَزَالي الطوسي، أبو حامد، فيلسوف، متصوف، له نحو مئتي مصنف، مولده في الطابران بخراسان سنة ٤٥٠هـ، من مصنفاته: إحياء علوم الدين، وتهافت الفلاسفة، وشفاء العليل في أصول الفقه، و المستصفى من علم الأصول ، والمنخول من علم الأصول، وغيرها، توفي سنة ٤٩٣ هـ . انظر الأعلام ٢٢/٧

(٤) القرافي، الفروق ٤٠/٤.

(٥) الديباج المذهب ٢٦٦/١.

(٦) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، المنخول من تعليقات الأصول، ط ٣، حققه وخرج نصه وعلق عليه: محمد حسن هيتو، (بيروت: دار الفكر المعاصر، دمشق: دار الفكر،١٤١٩ هـ /١٩٩٨ م)، ص٤٦٥.

ثانياً: الأدلّة والمناقشة :

أ- استدل القائلون بعدم صحة الاستدلال بالقواعد الفقهية بما يلي:

١- أن القواعد الفقهية أغلبية وليست كلية-في نظرهم- ، "لأنها إنما تصور الفكرة الفقهية المبدئية التي تعبر عن المنهاج القياسي العام في حلول القضايا وترتيب أحكامها ، والقياس كثيراً ما ينخرم ، ويُعْدَلُ عنه في بعض المسائل إلى حلول استحسانيةٍ استثنائيةٍ لمقتضيات خاصة بتلك المسائل".(١)

٢- أن هذه القواعد قلما تخلو من مستثنيات في فروع الأحكام التطبيقية خارجةٍ عنها ، وربما يكون الفرع المراد استنباط حكمه من القاعدة من المسائل المستثناة من القاعدة(٢).

٣- "أن هذه القواعد ثمرة للفروع المختلفة وجامع ورابط لها ، وليس من المعقول أن يجعل ما هو ثمرة وجامع دليلاً لاستنباط أحكام الفروع".(٣)

ونوقش بأن "هذا يتمّ لو كانت الفروع المراد استنباطها هي الفروع التي كشفت عن القاعدة، وليس الأمر كذلك؛ فالفروع المترتبة على القاعدة ، هي غير الفروع التي توقفت عليها القاعدة".(٤)

٤- "إن أغلب القواعد والضوابط الفقهية لا تستند إلى نصوص شرعية ، وإنما تستند إلى استقراء ناقص للفروع الفقهية ، فلا تفيد اليقين ، والبعض الآخر منها يستند إلى الاجتهاد ، وهو يحتمل الخطأ ، فتعميم حكم القاعدة على جميع الفروع فيه نوع من المجازفة".(٥)

ونوقش بأن "هذا الكلام صحيح من الجانب النظري والمنطقي ، لكن أهل الاختصاص من العلماء ، لم يستنكروا إطلاق قواعد كلية على نتائج الاستقراء ، مع اعترافهم بأن الحكم في الكلية تابع لوجوده في أكثر الجزئيات ، أو في بعضها ، فقد عرّفوا الاستقراء الناقص بأنه: "الحكم على كلي لوجوده في أكثر الجزئيات" ، واحتج به جمهور الفقهاء والأصوليين ، وسموه إلحاق الفرد بالأعمّ الأغلب ، وقالوا أنه مفيد للظن ، وهو كافٍ لإثبات الأحكام الشرعية".(٦)

---

(١) الزرقا، المدخل الفقهي العام ٩٦٦/٢.

(٢) انظر: الندوي، القواعد الفقهية، ص ٣٣٠ ، الزرقا، المدخل الفقهي العام ٩٦٦/٢.

(٣) البورنو، الوجيز ، ص٣٩.

(٤) الباحسين ، القواعد الفقهية، ص ٢٧٨.

(٥) المصدر السابق، ص٢٧٢.

(٦) الباحسين، القواعد الفقهية، ص٢٧٤ ، نقلاً عن : الإبهاج ١٣٧/٣، شرح الكوكب المنير ٤٢/٢ ، ٤١٩/٤.

ب- واستدل القائلون بصحة جعل القواعد الفقهية دليلاً شرعياً بما يلي:

١- إن حجية القاعدة وصلاحيتها للاستدلال استفيد من مجموع الأدلة الجزئية التي نهضت بمعنى تلك القاعدة ، فإن كان كل دليل جزئي هو حجة بذاته يصح الاستدلال به ، فمن باب أولى أن تتحقق هذه الحجية في القاعدة التي أرشدت إليها مجموع الأدلة.(١)

٢- إن القاعدة الفقهية كلية ، أي منطقية على جميع جزئياتها ، ولا يقدح في كليتها وجود استثناءات(٢).

٣- إن تتبع اجتهادات الأئمة الأعلام ليرشد إلى اعتبارهم لهذه القواعد واعتمادهم عليها للكشف عن الحكم الشرعي ، المناسب للوقائع والمستجدات التي لم يرد فيها نص ، الأمر الذي يبين لنا أن هذه القواعد راسخة في أذهان المجتهدين. (٣)

ثالثاً: القول الراجح:

بعد عرض أقوال أهل العلم ، وأدلتهم ، والمناقشة ، فإن الراجح -والله أعلم-هو القول الثاني ، فإنه يجوز الاحتجاج بالكليّات الفقهية – بما أنها ضمن القواعد - إذا كانت عبارتها في الأصل نصًّا شرعيًّا.

كقوله ﷺ : «كلّ مُسكرٍ خَمر ، وكُلّ مُسكِرٍ حَرام »(٤) ، وكقوله ﷺ : «كلُّ المسلمِ عَلى المسلمِ حَرامٌ ، مَاله ودَمهُ وعِرضهُ»(٥) ، فهنا كان أصل الكليات نصًّا شرعياً ، فيجوز الاستناد إليها في استنباط الأحكام ، والاستدلال في الحقيقة من النصّ.

وكذلك يجوز الاحتجاج بها والاستدلال بمضمونها إذا كانت هذه القاعدة – الكلية – من اجتهادات الفقهاء فيما ليس فيه نصٌّ ، سواء كان اجتهادهم بالقياس أو الاستقراء أو الاستحسان، فنأخذ الحكم الاجتهادي الذي تضمنته ونطبقه على الواقعة أو الفرع الذي تنطبق

---

(١) الكيلاني، عبد الرحمن إبراهيم، قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي عرضاً ودراسةً وتحليلاً، ط١، (دمشق: دار الفكر،١٤٢١هـ/٢٠٠٠)، ص١٢٠.

(٢) شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص ٨٥

(٣) الكيلاني، قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي، ص ١٢٠

(٤) سبق تخريجه، ص ٢٧

(٥) سبق تخريجه، ص ٢١

عليه حيثيات هذه القاعدة ومفهومها.

أما إذا عارضت هذه الكلية الفقهية نصًّا شرعيًّا ، فهنا نقول أنه لا يُستدل بها على المسائل المستجدة والوقائع ، ولا يُحتجّ بها عليها.

وسبب الترجيح:

١- أن الكلية الفقهية ثابتة بالنص ، أو بدلالة النص.

٢- أنه لقوة دلالتها اعتمدها كثير من الفقهاء في التدليل والترجيح.

هذا؛ والله أعلم وأحكم.

الفَصْلُ الأَوّل

الكُليّاتُ الفقهيةُ في كتابِ النّفَقاتِ

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الكُليّات الفقهية في ثبوتِ فسخ النكاح لأجل النّفقة.

المبحث الثاني: الكُليّات الفقهية في باب ثبوتِ نفقة الأقارب والمماليك.

المبحث الثالث: الكُليّات الفقهية في باب الحَضانة.

المبحَثُ الأوَّل

فسْخُ النكاحِ لأجلِ النفقةِ

المبحث الأول:
فسْخُ النكاحِ لأجلِ النفقةِ

أولاً : نَصّ الكلية:

كُلّ مَوضِعٍ ثَبَتَ للزَّوجَةِ فِيهِ الفَسخُ لأجْلِ النَّفَقَةِ ، لم يَجُز إلا بِحُكمِ الحَاكِم (١).

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

١- **الفسخ:**

لغةً: "الفاء والسين والخاء كلمة تدل على نقض شيء ، يقال: تفسَّخ الشيء: انتقض."(٢).

اصطلاحاً: من فسَخَ العقد إذا أبطله ،(٣) سواءٌ كان من قِبَل أحد طرفي العقد ، أو بحكم القاضي.

٢- **النفقة:**

لغةً: من "أنفقَ الرجل: افتقر ، أي ذهب ما عنده".(٤)

وفي الاصطلاح: النفقة هي الدراهم ونحوها من الأموال(٥) ، وهي "كفاية من يَمُونه خبزاً

(١) المغني ٢٠٦/٨

(٢) مقاييس اللغة، مادة: (فسخ) ٥٠٣/٤

(٣) انظر: ابن المبرد، جمال أبي المحاسن يوسف بن حسن، الدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي، ط١، إعداد: رضوان مختار (جدة: دار المجتمع، ١٤١١هـ/ ١٩٩١م)، ص ٤٤١

(٤) مقاييس اللغة، مادة: (نفق) ٤٥٤/٥

(٥) انظر: البعلي، محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل، المطلع على ألفاظ المقنع، ط١، تحقيق: محمود الأرناؤوط، وياسين محمود الخطيب، (جدة: مكتبة السوادي،١٤٢٣هـ / ٢٠٠٣ م)، ص٤٢٨، الدر النقي ٧٠٣

وإداماً ، وكِسوةً وسكناً ، وتوابعها"(١) ، أي: القيام بنفقة من تجب عليه نفقته بسبب "النكاح أو القرابة أو الملك"(٢) .

فينفق من الضروريات كالطعام والكسوة والسكن ، وما يتعلق بكل ذلك من الحاجيات الأخرى، وضابطه الكِفاية كما ورد في التعريف ، والمقصود بالنفقة في نصّ الكلية هي ما كانت بسبب النكاح ، أي: النفقة على الزوجة.

٣- **الحُكم:**

لغةً: "الحاء والكاف والميم أصل واحد ، وهو: المنع ، وأول ذلك الحُكم وهو: المنع من الظلم"(٣) ، والحُكم هو: "القضاء".(٤)

اصطلاحاً: "فصل الخصومة"(٥) ، و"حسم النزاع بقول أو بفعل يصدر عن القاضي بطريق الإلزام ، ويعتمِد على حجية الإثبات التي تتوافر لدى القاضي"(٦).

وليس المقصود بالحكم هنا تعريفه لدى الأصوليين.(٧)

٤- **الحاكم:**

لغةً: هو "مُنفِّذ الحُكم ، والجمع حُكّام ، وهو الحَكَم".(٨)

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/٣٢٥

(٢) المصدر السابق.

(٣) مقاييس اللغة، مادة: (حكم) ٢/٩١

(٤) مختار الصحاح، مادة: (ح ك م) ١/٧٨

(٥) كشاف القناع ٦/٣٣٠

(٦) الزحيلي، وهبة بن مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته، ط٤، (دمشق: دار الفكر)، ٨/٦٢٨٩

(٧) الحكم عند الأصوليين هو: "خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين باقتضاء الفعل أو التخيير أو الترك"، انظر: الإسنوي، عبد الرحيم بن الحسن، نهاية السول شرح منهاج الوصول، ط١، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م)، ١/٤٧.

(٨) لسان العرب ، مادة: (حكم) ١٢/ ١٤٢

اصطلاحاً: "الخليفة والقاضي"(١) ، "لكن عند إطلاق الفقهاء للفظ الحاكم في الغالب يقصدون به القاضي"(٢) ،"وسُمي الحاكم قاضياً؛ لأنه يُمضي الأحكام ويحكمها ، ويأتي قضى بمعنى أوجَب ، فيجوز أن يكون سُمي قاضياً؛ لإيجابه الحكم على من يجب عليه ، وسُمي حاكماً؛ لمنعه الظالمَ من الظلم".(٣)

ثالثاً: شرح الكلية:

أن كل موضع كان للزوجة الأحقية فيه بفسخ العقد لأجل عدم إنفاق الزوج عليها ، "سواء تزوجته وهو معسر عالمة بإعساره ، أو جاهلة بإعساره ، أو تزوجته وهو موسر ثم أعسر"(٤)، أو غير ذلك من المواضع ، فإن هذا الفسخ لا يجوز إلا بحكم القاضي – الحاكم – ، وذلك بأن تَرفع للقاضي طلبها فسخ العقد؛ " لأنه فسخٌ مختلف فيه ، فافتقر إلى حكم الحاكم ، كالفسخ بالعنّة ، ولا يجوز للقاضي أن يفرق بينهما إلا بطلبٍ من المرأة؛ لأنه حقُّها ، فلم يجز من غير طلبها ، كالفسخ للعنّة ، فإذا فرق الحاكم بينهما ، فهو فسخ لا رجعة له فيه".(٥)

وهذا الفسخ بحكم الحاكم – أي: بإذنه أو أمره – ، وليس بفعل الحاكم ، "قال الشيخ تقيّ الدّين(٦) في فسخ النكاح لتعذر النفقة ونحوها: الحاكم ليس هو الفاسخ ، وإنما يأذن أو

---

(١) ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، رواه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، علق عليه العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز ، (بيروت: دار المعرفة، ١٣٧٩هـ)،١١٠/١٣.

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية، ط٢، (الكويت: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، ١٤٠٤ / ١٤٢٧ هـ)، "حاكِم"، ٢٦٨/١٦.

(٣) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، تحرير ألفاظ التنبيه، ط١، تحقيق: عبد الغني الدقر، (دمشق: دار القلم، ١٤٠٨هـ)، ص٣٣١.

(٤) العثيمين، محمد بن صالح، الشرح الممتع على زاد المستقنع، ط١، (الرياض: دار ابن الجوزي،١٤٢٢ / ١٤٢٨ هـ)، ٤٩١/١٣.

(٥) انظر: المغني ٢٠٦/٨ ،كشاف القناع ٤٨٠/٥

(٦) (تقي الدّين) يُقصد به في كتب الحنابلة: شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن تيمية –رحمه الله–. انظر: الظفيري، مريم صالح، مصطلحات المذاهب الفقهية، ط١، (بيروت: دار ابن حزم، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م)، ص ٣٠٠-٣٠١

يحكم به ، فمتى أذن أو حكم لأحد باستحقاق عقد أو فسخ لم يحتج بعد ذلك إلى حكم بصحته بلا نزاع"(١)؛ وذلك لأن "إذن الحاكم في أمر مختلف فيه كافٍ بلا خلاف".(٢)

"فأما إن أجبره الحاكم على الطلاق ، فطلّق أقل من ثلاث ، فله الرجعة عليها ما دامت في العدة ، فإن راجعها ، وهو معسر ، أو امتنع من الإنفاق عليها ، ولم يمكن الأخذ من ماله، فطلبت المرأة الفسخ ، فللحاكم الفسخ؛ لأن المقتضي له باقٍ ، أشبه ما قبل الطلاق".(٣)

والإجراءات المتّبعة لتقديم المرأة الدعوى للقاضي بطلب الفسخ للإعسار بالنفقة في المحاكم السعودية كالآتي:

١- تضبط دعوى المدعِية ويُسأل المدعَى عليه عنها بعد المصادقة على الزوجية.

٢- لا يخلو جواب المدعَى عليه من حالين:

أ- أن يصادِق المدعى عليه على الإعسار بالنفقة ، فحينئذٍ يجعل القاضي للمدعية الخيار، فإن اختارت الفسخ عرض على المدعى عليه الطلاق ، فإن طلق وإلا جعل للزوجة الفسخ ، وحَكم بثبوته ، أو فَسخ القاضي مباشرةً.

ب- أن ينكِر المدعى عليه الإعسار بالنفقة ،ويدفع بكونه ينفق على المدعية ، فحينئذٍ يطلب منه البينة على الإنفاق ، فإن أثبت المدعى عليه حصول الإنفاق بالمعروف فيصرف النظر عن دعوى المدعية.

٣- إذا لم يكن للمدعى عليه بينة على الإنفاق فله يمين المدعية على نفي الإنفاق ، فإذا حلفت يجعل القاضي للزوجة الفسخ ويحكم بثبوته ، أو يفسخ القاضي مباشرةً ، وإذا لم تحلف يصرف النظر عن دعواها.(٤)

---

(١) كشاف القناع ٦/ ٣٢٢

(٢) المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط٢، (بيروت: دار إحياء التراث العربي)، ٢٢٠/١١

(٣) المغني ٢٠٦/٨

(٤) الخضيري، حمد بن عبد العزيز، "الإجراءات القضائية في المشكلات الزوجية"، بحث في مجلة العدل، الرياض: العدد ٤٥، (محرم عام ١٤٣١هـ)، ص ١٢٤.

رابعاً: تأصيل الكلية ودليلها:

تستند هذه الكلّية إلى أدلة من القرآن ، والسنة ، والأثر ، والمعقول:

أ- فمن القرآن:

١- قال تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖ﴾ (١).

وجه الدلالة: "ليس الإمساك مع ترك الإنفاق إمساكاً بالمعروف ، فتعيَّن التسريح".(٢)

٢- قال تعالى: ﴿وَلَا تُمۡسِكُوهُنَّ ضِرَارٗا لِّتَعۡتَدُواْۚ﴾ (٣).

وجه الدلالة: أن الله نهى عن إمساك المرأة للإضرار بها ، وإمساكها بدون إنفاق عليها إضرار بها.

ب- ومن السنة:

عن أبي هريرة ﷺ قال: قال النبي ﷺ : «أَفضَلُ الصّدَقةِ مَا تَركَ غِنى ، وَاليدُ العُليا خَيرُ من اليَدِ السُّفلَى ، وَابدَأ بمَن تَعُول» ، تقول المرأة: إما أن تطعمني ، وإما أن تطلقني ، ويقول العبد: أطعمني واستعملني ، ويقول الابن: أطعمني ، إلى من تدعني " ، فقالوا: يا أبا هريرة ، سمعتَ هذا من رسول الله ﷺ ؟ قال: " لا ، هذا من كيس أبي هريرة".(٤)

وجه الدلالة: "أن الزوج إذا أعسر عن نفقة امرأته واختارت فراقه فرّق بينهما".(٥)

ج- ومن الأثر:

١- عن ابن عمر ﷺ قال: كتب عمر ﷺ إلى أمراء الأجناد: "أن ادع فلاناً وفلاناً ناساً قد انقطعُوا منَ المدينةِ وخَلوا مِنها ، فإمَّا أن يَرجعُوا إلى نِسائِهم ، وإمَّا أن يَبعَثوا إليهِنَّ بنفَقةٍ،

---

(١) سورة البقرة، جزء من الآية :(٢٢٩)

(٢) كشاف القناع ٥/ ٤٧٦

(٣) سورة البقرة، جزء من الآية:(٢٣١)

(٤) رواه البخاري في النفقات ، باب وجوب النفقة على الأهل والعيال (حديث ٥٣٥٥، ٦٣/٧).

(٥) الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، نيل الأوطار، ط١، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، (مصر: دار الحديث، ١٤١٣هـ / ١٩٩٣م)،٦/ ٣٨٥

وإمَّا أن يُطلّقوا ويَبعَثوا بنفَقةِ مَا مَضَى".(١)

٢- عن أبي الزناد (٢)– رحمه الله – قال:

" سألتُ سعيد بن المسيّب–رحمه الله– عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته ، قال: يفرّق بينهما ، قال أبو الزناد لسعيد: سُنة؟ قال سعيد: سُنة ".(٣)

د- ومن المعقول:

أنّ فسخ النكاح لأجل النفقة أولى بالفسخ من العجز بالوطء ، وكان على التراخي؛ لأنه كخيار العيب(٤).

خامساً: الاختلاف في الكليّة:

اختلف الفقهاء في إعسار الزوج بالنفقة ، إذا طلبت الزوجة الفرقة هل يفرّق الحاكم بينهما أم لا؟ ، فذهبوا في ذلك إلى قولين:

القول الأول: يُفرّق الحاكم بينهما بعد طلب الزوجة الفُرقة ، فتخيَّر الزوجة بين الفسخ أو

(١) رواه عبد الرزاق في مصنفه، باب الرجل يغيب عن امرأته ولا ينفق عليها، رقم ١٢٣٤٦، ٧/ ٩٣). وقال ابن حجر: "رواه ابن المنذر من طريق عبد الرزاق، عن عبيد الله بن عمر به وأتمَّ سياقاً، وهو في مصنف عبد الرزاق"، ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، ط١، تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس، (مصر: مؤسسة قرطبة، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م)، ١٩/٤

(٢) أبو الزناد: هو عبد الله بن ذكوان مولى رملة بنت شيبة بن ربيعة بن عبد شمس بن عبد مناف، وكانت رملة بنت شيبة تحت عثمان بن عفان رضي الله عنه، وكان أبو الزناد يكنى أبا عبد الرحمن، فغلب عليه أبو الزناد، وكان ثقة كثير الحديث، فصيحاً بصيراً بالعربية عالماً عاقلاً وقد ولي خراج بالمدينة، توفي بالمدينة، سنة ١٣٠هـ. انظر: البغدادي، أبو عبد الله= =محمد بن سعد بن منيع الهاشمي، الطبقات الكبرى، ط١، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م)، ٤١٥/٥

(٣) رواه سعيد بن منصور في سننه، ط١، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، (الهند: الدار السلفية، ١٤٠٣هـ /١٩٨٢م): باب ما جاء في الرجل إذا لم يجد ما ينفق على امرأته، (برقم ٢٠٢٢، ٨٢/٢).

(٤) انظر: كشاف القناع ٥/ ٤٧٦

المقام معه ، وهو قول الجمهور من المالكية(١) ، والشافعية(٢) ، والحنابلة(٣) ، واستدل هؤلاء بما سبق ذكره في تأصيل الكلية.

القول الثاني: لا يُفرِّق الحاكم بينهما لأجل النفقة ، بل يُقال للزوجة استديني عليه ، وهو قول الحنفية(٤) .

واستدل هؤلاء بما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ۚ وَأَن تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ ۖ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿٢٨٠﴾ ﴾ .(٥)

وجه الدلالة: "غاية النفقة أن تكون ديناً في الذمة ، وقد أعسر بها الزوج فكانت المرأة مأمورة بالإنظار بالنص".(٦)

٢- قوله تعالى: ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ۚ سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ﴿٧﴾ ﴾ .(٧)

---

(١) انظر: مواهب الجليل ٣٧٢/٢ ، الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (دار الفكر)، ٥١٨/٢

(٢) انظر: الماوردي، علي بن محمد بن محمد بن حبيب ،الحاوي الكبير، ط١، تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٩ هـ /١٩٩٩ م)، ٤٥٤/١١ ، ابن حجر، أحمد بن محمد، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، (مصر: المكتبة التجارية الكبرى، ١٣٥٧هـ/١٩٨٣)، ٣٣٦/٨

(٣) انظر: المبدع ١٦٥/٧ ، ابن النجار، تقي الدين محمد الفتوحي، منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، مع حاشية المنتهى لعثمان النجدي، ط١، تحقيق: عبد الله التركي، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤١٩هـ/١٩٩٩)، ٤/ ٤٥٥

(٤) ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، فتح القدير، (دمشق: دار الفكر) ، ٤/ ٣٨٩ ، وانظر: الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي بن محجن، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط١، (القاهرة: المطبعة الكبرى الأميرية، ١٣١٣هـ)،٣/ ٥٤

(٥) سورة البقرة، آية: (٢٨٠)

(٦) فتح القدير ٣٩١/٤

(٧) سورة الطلاق، آية: (٧)

وجه الدلالة: الآية "دليل على أن من لم يقدر على النفقة لا يُكلَّف بالإنفاق ، فلا يجب عليه الإنفاق في هذه الحالة".(١)

٣- "أن في التفريق إبطال الملك على الزوج ، وفي الأمر بالاستدانة تأخير حقها ، وهو أهون من الإبطال فكان أولى"(٢).

القول الراجح ، وسبب الترجيح:

الراجح -والله أعلم- هو ما ذهب إليه الجمهور بجواز التفريق بين الزوجين لأجل النفقة بحكم الحاكم ؛ وذلك لأن الحياة الزوجية مبنية على المعاشرة بالمعروف ، والنفقة من ضروريات الحياة وبها قوامها ، ومن العسير على المرأة مواصلة الحياة الزوجية مع عدم وجود النفقة ، فإذا طلبت الفسخ تعيَّن بحكم الحاكم ، والله أعلم.

سادساً: التطبيقات على الكليّة:

من التطبيقات القضائية في الفسخ لأجل النفقة ما يلي:

١- إذا أعسر الزوج بنفقة معسر فلم يجد القوت فلها الفسخ ، وذلك بحكم الحاكم.(٣)

٢- لو قالت: رضيتُ عسرته ، أو تزوجَته عالمة بعسرته ، فلها الفسخ ؛ لما يتجدد لها من وجوب النفقة كل يوم ، وفسخ النكاح بحكم الحاكم.(٤)

٣- إذا صار الزوج لا يجد النفقة لزوجته إلا يوماً دون يوم ، فلها الفسخ بحكم الحاكم؛ لما يلحقها من الضرر الغالب بذلك ، لأن البدن لا يقوم بدون كفايته.(٥)

---

(١) فتح القدير ٣٩١/٤

(٢) المصدر السابق.

(٣) انظر: المبدع ١٥٩/٧، شرح منتهى الإرادات ٣١/٣، كشاف القناع ٤٧٦/٥

(٤) انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٦، كشاف القناع ٤٧٧/٥

(٥) انظر: الإنصاف ٣٨٧/٩، شرح منتهى الإرادات ٣١/٣ ، كشاف القناع ٤/ ٤٧٧

٤- إن غيّب الزوج ماله ، وصبر على الحبس ، فلها الفسخ بحكم الحاكم؛ لتعذر النفقة عليها من جهته ، كالمعسر .(١)

٥- إذا غاب موسر عن زوجته وتعذرت نفقته عليها بأن لم يترك لها نفقة ، ولم يُقْدَر له على مال ، ولم يمكن الزوجةُ تحصيلَ نفقتها باستدانة ، أي: اقتراض أو نحوه عليه ، فلها الفسخ؛ لتعذر الإنفاق عليها من ماله كحال الإعسار بل أولى .

ولأن في الصبر ضرراً أمكن إزالته بالفسخ ، فوجبت إزالته دفعاً للضرر.(٢)

سابعاً: المستثنيات من الكليّة:

يستثنى من الكلية ما يلي:

١- إذا تعذر على الزوج كسْبٌ في بعض زمنه ، أو تعذر عليه بيع في بعض زمنه أياماً يسيرة فلا فسخ؛ لأنه يمكنه الاقتراض حتى زوال المانع.(٣)

٢- إذا مرض أياماً يسيرة فعجز عن الكسب فلا فسخ لزوجته؛ لأنه يمكنه الاقتراض إلى زوال العارض .(٤)

٣- إذا عجز عن اقتراض أياماً يسيرة فلا فسخ لها؛ لأنه يزول عن قريب ولا يكاد يسلم منه كثير من الناس.(٥)

٤- إذا أعسر بنفقة ماضية ، .. أو أعسر بنفقة الخادم فلا فسخ؛ لإمكان الصبر عن ذلك".(٦)

---

(١) انظر: المبدع ١٦٣/٧

(٢) انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٧

(٣) انظر: المبدع ١٦٠/٧، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٦، كشاف القناع ٥/ ٤٧٧

(٤) انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٦ ، كشاف القناع ٤٧٧/٥

(٥) انظر: الإنصاف ٣٨٧/٩، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٦

(٦) انظر: المبدع ١٦١/٧، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٦

٥- "إذا أعسر بما زاد عنها ، أي: عن نفقة المعسر[١] فلا فسخ؛ لأن الزيادة تسقط بإعساره".[٢]

والله أعلم.

(١) نفقة المعسر على زوجته: أدنى خبز البلد وأدمه ودهنه، وما تحتاج إليه الزوجة من الكسوة. انظر: المبدع ١٤٤/٧

(٢) كشاف القناع ٥/ ٤٧٦

المبحَثُ الثانِي

الكليّات الفقهيّة في بابِ نفقة الأقارِب والمَماليك

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: نفقة الوارث على مورّثِهِ.

المطلب الثاني: إعفاف من تلزم نفقته عليه.

المطلب الثالث: اليمين في الدعاوي والبينات.

المطلب الأول:
نَـفقةُ الوارثِ على مُورّثِـهِ

أولاً: نصّ الكليّة:

كُلّ وَارِثٍ تجبُ عَليهِ نَفَقَةُ مَورُوثِهِ ، بِشَرطِ إرث المُنفِقِ وغِناهُ ، وفَقر المُنفَق عَلَيه (١).

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

١- الوارِث:

لغة: اسم فاعل من (ورَث) ، و"الواو والراء والثاء: كلمة واحدة ، هي الوِرث ، والميراث أصله الواو ، وهو أن يكون الشيء لقوم ثم يصير إلى آخرين بنسب أو سبب".(٢)

اصطلاحاً: هو" من ينتقل إليه مال الميت بتمليك الله تعالى إياه "(٣) ، وهو المنتمي إلى الميت الحقيقي أو الحكمي(٤) ، وكان انتماء هذا الوارث إلى الميت إما بنسبٍ أو حقيقةً أو حكماً.(٥)

٢- الشّرْط:

لغة: " الشين والراء والطاء أصل يدل على عَلَم وعَلَامة ، وما قارب ذلك من عَلَم ، من ذلك الشرَط: العلامة ، وأشراط الساعة: علاماتها. (٦)

---

(١) المبدع ١٦٦/٧

(٢) مقاييس اللغة، مادة: (ورَث) ١٠٥/٦

(٣) محمد رواس قلعجي، حامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ط٢، (بيروت: دار النفائس، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨ م)، ص ٤٩٧

(٤) وهو المفقود الذي حكم القاضي بموته.

(٥) "بتصرف"، انظر: الكفوي، الكليات، ص ٩٤٦ ، والوارث حكماً مثل المطلقة الرجعية إذا توفي زوجها في العدة، فهي زوجة حكماً وترث.

(٦) مقاييس اللغة ، مادة: (شرَط) ٣/ ٢٦٠ ، مختار الصحاح، مادة: (ش ر ط) ١٦٣/١

اصطلاحاً: هو "ما يلزم من عدمه العدم ، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته" (١)، وهو "ما يتوقف ثبوت الحكم عليه"(٢) ، وذلك مثل: اشتراط الوضوء للصلاة ، فلا صلاة بدون وضوء ، ولا يلزم من وضوء الإنسان أن يصلي.

ثالثاً: شرح الكلية:

إن الوارث الغني تجب عليه نفقة مورثه الفقير ، **والورثة الذين تجب عليهم النفقة هم:**

١- الأب ، فإن "من كان له أب من أهل الإنفاق ، لم تجب نفقته على سواه"(٣).

٢- الوارث لعمودَيْ النسب ، وهم الأبوان وإن علوا ، والأولاد وإن نزلوا ، فالمذهب أنه يجب الإنفاق عليهم ، حتى ذوي الأرحام منهم وهم من ليس بذي فرض ولا عصبة(٤)؛ وذلك "لأن قرابتهم قرابة جزئية وبعضية ، وتقتضي رد الشهادة ، وتمنع جريان القصاص على الوالد بقتل الولد وإن سفل ، فأوجبت النفقة على كل حال ، كقرابة الأب الأدنى"(٥).

٣- من يرث بفرض أو تعصيب من غير عمودَيْ النسب ، على الصحيح من المذهب، أما ذوو الأرحام ، من غير عمودي النسب ، فلا نفقة لهم ولا عليهم.(٦)

وتجب النفقة على الوارث ، سواء كان المورث وارثاً كالأب مع ابنه ، أو لم يكن وارثاً كابن الأخ مع عمته ، والمعتق مع عتيقه.(٧)

ويشترط لوجوب نفقة القريب ثلاثة شروط(٨):

---

(١) الفتوحي، تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد ابن النجار، مختصر التحرير شرح الكوكب المنير، ط٢، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، (الرياض: مكتبة العبيكان، ١٤١٨هـ / ١٩٩٧م)، ٤٥٢/١

(٢) الجرجاني، علي بن محمد، التعريفات، ط٣، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م)، ص ١٢٥

(٣) المغني ٨/ ٢١٦

(٤) انظر: كشاف القناع ٥/ ٤٨٠

(٥) المغني ٨/ ٢١٥

(٦) انظر: المبدع ٧/ ١٦٧، كشاف القناع ٥/ ٤٨١

(٧) انظر: المبدع ٧/ ١٦٧

(٨) انظر: المغني ٢١٣/٨، كشاف القناع ٥/ ٤٨٢، البهوتي، منصور بن يونس، الروض المربع شرح زاد المستقنع، ط١، تحقيق: يحيى مراد، (القاهرة: مؤسسة المختار، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م)، ص ٦٢٣

الأول: **إرث المنفِق** ، بأن يكون المنفِق وارثاً للمُنفَق عليه ، وسبَق بيان الورثة ، وإن كان للفقير ولو حملاً وارثٌ غير الأب فنفقته على هذا الوارث بقدر إرثه منه؛ لأن الله تعالى رتّب النفقة على الإرث: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾(١) ، فيجب أن يُرتَّب المقدار عليه ، فإن كان للمُنفَقِ عليه أمٌّ وجدٌّ لأب ، على الأم ثلث النفقة والباقي على الجد؛ لأنهما يرثانه كذلك.

الثاني: **غِنى المنفِق** ، بأن يكون ما ينفق عليهم منه فاضلاً عن قوت نفسه وزوجته ورقيقه يومه وليلته ، وعن كسوة وسكنى لنفسه وزوجته ورقيقه ، من حاصل في يده من ماله ، أو متحصّل من كسبه من صناعة أو تجارة ، أو أجرة عقار أو ريع وقف ونحوه ، فمن لا يَفضُل عنه شيء لا يجب عليه شيء؛ لأنها وجبت مواساة ، وليس هو من أهلها.

الثالث: **فقر المنفَق عليه** ، بأن يكون المنفَق عليهم فقراء لا مال لهم ولا كسب يستغنون به عن إنفاق غيرهم ، والكسوة والسكن كالنفقة ، فإن كان المنفَق عليهم موسرين بمال أو كسب يكفيهم فلا نفقة لهم؛ لفقد شرطه ، فإن لم يكفهم ذلك وجب إكمالها.

رابعاً: تأصيل الكلية ودليلها :

تستند هذه الكلية إلى أدلة: من الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول.

أ–فمن الكتاب:

١– قوله تعالى: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ ۚ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾ .(٢)

وجه الدلالة: أن الله تعالى "أوجب النفقة على الأب ، ثم عطف الوارث عليه ، وذلك يقتضي الاشتراك في الوجوب".(٣)

(١) سورة البقرة، جزء من الآية: (٢٣٣)

(٢) سورة البقرة، جزء من الآية: (٢٣٣).

(٣) المبدع ٧/ ١٦٦

٢- قوله تعالى : ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا﴾.(١)

وجه الدلالة: أن الله جلّ وعلا أمر بالإحسان إلى الوالدين ، ومن الإحسان إليهما الإنفاق عليهما عند حاجتهما.

ب- ومن السنة:

١- حديث جابر(٢) ﷺ عن النبي ﷺ أنه قال: «ابْدَأْ بِنَفسِكَ فتَصَدّق عَلَيهَا ، فَإن فَضُل شَيءٌ فَلأهلِكَ ، فَإن فَضُل عَن أَهلِكَ شَيءٌ فَلِذِي قَرابَتكَ ، فَإن فَضُلَ عَن ذِي قَرابتِكَ شَيء فَهَكَذا وهَكَذا» ، يقول: فبين يديك وعن يمينك وعن شمالك(٣).

وجه الدلالة: "في هذا الحديث فوائد منها الابتداء في النفقة بالمذكور على هذا الترتيب ، ومنها أن الحقوق والفضائل إذا تزاحمت قدّم الأوكد فالأوكد"(٤).

٢- عن أبي هريرة ﷺ، عن النبي ﷺ قال: «خَيْرُ الصَّدَقَةِ مَا كَانَ عَنْ ظَهْرِ غِنًى ، وَابْدَأْ بِمَنْ تَعُولُ».(٥)

وجه الدلالة : " فيه تقديم نفقة نفسه وعياله؛ لأنها منحصرة فيه ، بخلاف نفقة غيرهم ، وفيه الابتداء بالأهم فالأهم "(٦).

---

(١) سورة الإسراء، جزء من الآية: (٢٣).

(٢) هو: جَابِر بْن عَبْد اللَّهِ بْن عمرو بْن حرام بْن كعب بْن غنم بْن كعب بْن سلمة الأنصاري، يكنى أبا عَبْد اللَّه، وقيل: أَبُو عَبْد الرحمن، والأول أصح، شهد العقبة الثانية مع أبيه وهو صبي، وقال بعضهم: شهد بدرًا، وقيل: لم يشهدها، وكذلك غزوة أحد، شهد مع النَّبِيّ ﷺ ثمان عشرة غزوة، وشهد صفين مع علي بْن أَبِي طالب ﷺ، وعمِيَ في آخر عمره، وكان يحفي شاربه، وكان يخضب بالصفرة، وهو آخر من مات بالمدينة ممن شهد العقبة، وكان من المكثرين في الحديث، الحافظين للسنن، توفي سنة ٧٤هـ، وقيل ٧٧هـ. انظر: ٣٠٨/١

(٣) رواه مسلم في الزكاة ، باب الابتداء في النفقة بالنفس ثم أهله ثم القرابة (حديث ٩٩٧، ٦٩٢/٢).

(٤) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ط٢، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٣٩٢هـ)، ٧/ ٨٣

(٥) رواه البخاري في النفقات، باب وجوب النفقة على الأهل والعيال (حديث ٥٣٥٦، ٦٣/٧) ، ورواه مسلم في الزكاة، باب بيان أن اليد العليا خير من اليد السفلى، وأن اليد العليا هي المنفقة وأن السفلى هي الآخذة ، (حديث ١٠٣٤، ٧١٧/٢).

(٦) النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ٧/ ١٢٥

٣- عن عائشة ﵂ ، أن النبي ﷺ قال: «إنّ أطيَبَ ما أكَلَ الرجُلُ من كَسْبِهِ ، وإنّ وَلَدهُ مِن كسبِهِ».(١)

وجه الدلالة: "قال الخطّابي -﵀-(٢): فيه من الفقه أن نفقة الوالدين واجبة على الولد إذا كان واجداً لها"(٣)

٤- عن كُلَيب بن مَنفَعة(٤) ، عن جده ، أنه أتى النبي ﷺ ، فقال: يا رسول الله من أبَرّ؟، قال: «أُمَّكَ ، وَأَبَاكَ ، وَأُخْتَكَ ، وَأَخَاكَ ، وَمَوْلَاكَ الَّذِي يَلِي ذَاكَ حَقٌّ وَاجِبٌ ، وَرَحِمٌ مَوْصُولَةٌ»(٥).

---

(١) رواه أبو داود في سننه، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، (بيروت- صيدا: المكتبة العصرية) : كتاب الإجارة ،باب في الرجل يأكل من مال ولده (حديث ٣٥٢٨، ٢٨٨/٣)، ورواه الترمذي ف الأحكام، باب ما جاء أن الوالد يأخذ من مال ولده (حديث ١٣٥٨، ٦٣١/٣) ، ورواه النسائي في سننه الصغرى، ط٢،تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، (حلب: مكتب المطبوعات الإسلامية، ١٤٠٦ هـ/ ١٩٨٦م): كتاب البيوع ،باب الحث على الكسب (حديث ٤٤٥١، ٢٤١/٧)، ورواه ابن ماجه في التجارات، باب الحث على المكاسب (حديث ٢١٣٧، ٧٢٣/٢)، ورواه الإمام أحمد بن حنبل في مسنده، ط١، تحقيق: أحمد محمد شاكر،(القاهرة: دار الحديث، ١٤١٦ هـ / ١٩٩٥ م): ١٧٩/٤. [حكم الحديث: صحيح، انظر: ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ط١، تحقيق: مصطفى أبو الغيط، وعبد الله بن سليمان ، وياسر بن كمال، (الرياض: دار الهجرة،١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م)، ٣٠٨/٨]. وقال الترمذي: هذا حديث حسن.

(٢) الخطّابي: حمد بفتح الحاء وسكون الميم وقيل أسمه أحمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب أبو سليمان البُستي، المعروف بالخطَّابي ، فقيه محدّث، من أهل بُست ، ولد عام ٣١٩هـ، كان رأساً في علم العربية والفقه والأدب وغير ذلك ، أخذ الفقه عن أبي علي بن أبي هريرة وأبي بكر القفال وغيرهما ، وصنف التصانيف النافعة المشهورة ،منها : معالم السنن، تكلم فيها على سنن أبي داود ، وأعلام البخاري، وغيرها ،توفي بِبُست في ربيع الآخر عام ٣٨٨هـ. انظر: طبقات الشافعية ١٥٦/١ -١٥٧ ، الزركلي، الأعلام ٢٧٣/٢.

(٣) ابن حيدر، محمد أشرف بن أمير بن علي، عون المعبود وحاشية ابن القيم، ط٢(بيروت: دار الكتب العلمية،١٤١٥هـ)، ٣٢٣ /٩

(٤) هو كُليب بن مَنفعة الحنفي البصري، قال ابن حجر﵀: "وذكره بن حبان في الثقات". انظر: العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد، تهذيب التهذيب، ط١، (الهند: مطبعة دائرة المعارف النظامية، ١٣٢٦هـ)، ٤٤٦/٨

(٥) رواه أبو داود في الأدب، باب في بر الوالدين(حديث ٥١٤٠، ٣٣٦/٤)، [حكم الألباني: ضعيف]. وقال ابن الملقن: " قال ابن أبي حاتم في «علله» : سألت أبي عن هذه الرواية فقال: هي أشبه من رواية من روى عن كليب، عن أبيه، عن جده". انظر : البدر المنير ٨/ ٣١٤-٣١٥

وجه الدلالة: أن السائل سأل النبي ﷺ عن الأحق ببرّه وصلتِه ، فذكر له رسول الله ﷺ قرابته ، "والنفقة من الصلة وقد جعلها حقاً واجباً".(١)

جـ –الإجماع:

قال ابن المنذر –رحمه الله–: "وأجمع أهل العلم على أن نفقة الوالدين الفقيرين اللذين لا كسب لهما ، ولا مال ، واجبة في مال الولد" ، كما قال:" وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن على المرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم".(٢)

د – من المعقول:

" أن بين المتوارثين قرابة تقتضي كون الوارث أحقّ بمال الموروث من سائر الناس ، فينبغي أن يختص بوجوب صلته بالنفقة دونهم ، فإن لم يكن وارثاً لعدم القرابة ، لم تجب عليه النفقة لذلك".(٣)

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

ومما يمكن تطبيقه من المسائل الفقهية على نَص الكلية ما يلي:

١– إذا كان للمُنفَق عليه أب معسر وجدٌّ موسر ، فإن النفقة على الجد.(٤)

٢– إذا كان للمنفَق عليه "ابن معسر وابن ابن موسر ، فتجب النفقة على الموسر".(٥)

٣– "رجل غني له ابن عمٍ فقير ، وليس هناك غيرهما من القرابة فتجب عليه النفقة؛ لأنه يرثه بالتعصيب"(٦).

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٣٨

(٢) ابن المنذر، الإشراف ١٦٧/٥

(٣) المغني ٢١٣/٨

(٤) المغني ٢١٤/٨

(٥) كشاف القناع ٤٨١/٥

(٦) الشرح الممتع ٥٠٣/١٣

٤- " أخ من أم غني ، وأخوه من أمه فقير ، وليس ثَمَّ غيرهما فتجب عليه النفقة؛ لأنه يرثه بالفرض"(١).

٥- "ابن أخ غني ، وعمة فقيرة ، فهنا ابن الأخ يرثها بالتعصيب؛ لأنه ابن أخ ، ولا ترثه هي بالتعصيب؛ لأنها عمة من ذوي الأرحام ، فإذا وُجد ابن أخ غني وعمة فقيرة قلنا: يجب عليك أن تنفق عليها؛ لأنك ترثها ، وإذا وجد عمة غنية وابن أخ فقير فإنه لا يجب عليها أن تنفق عليه؛ لأنها ترثه بالرحم ، لا بفرض ولا تعصيب".(٢)

٦- "من له ابن فقير وأخ موسر فلا نفقة له عليهما؛ أما الابن فلعسرته ، وأما الأخ فلعدم ميراثه".(٣)

٧- "إن كان اثنان يرث أحدهما الآخر ولا يرثه الآخر ، كالرجل مع عمته أو ابنة عمه وابنة أخيه ، والمرأة مع ابنة بنتها وابن بنتها ، فالنفقة على الوارث دون الموروث"(٤).

٨- "يلزم الرجل نفقة عمته لأبويه أو لأبيه وابنة عمه وابنة أخته كذلك ، ولا يلزمهن نفقته"(٥).

٩- " العتيق يرثه المعتِق ، وهو لا يرث المعتِق ، كرجل عنده عبد ، فأعتقه ، ثم صار العبد يبيع ويشتري فأغناه الله ، وكان سيده فقيراً ، فهل يجب على العبد أن ينفق على سيده؟ لا؛ لأنه لا يرثه ، ولو كان الأمر بالعكس ، بأن افتقر العتيق ، والسيد غني ، فإنه يجب على السيد أن ينفق عليه؛ لأنه يرثه بالتعصيب".(٦)

---

(١) الشرح الممتع ٥٠٣/١٣

(٢) المصدر السابق.

(٣)كشاف القناع ٥/ ٤٨٢

(٤) المغني ٨/ ٢١٨

(٥) المصدر السابق .

(٦) الشرح الممتع ٥٠٤/١٣

سادساً: المستثنيات من الكليّة:

- إذا كان للمنفَق عليه " أم فقيرة وجدّة موسرة ، فالنفقة على الجدة؛ وذلك أن الوارث القريب المعسر إذا اجتمع مع بعيد موسر من عمودي النسب كهذه المسألة ، وجبت النفقة على الموسر"(١) ، مع أنه لا توارث بينهما ، وهذا استثناء من شروط النفقة.

- وهناك مسائل تخرج من الكلية لعدم توافر أحد الشروط:

أ) إذا انتفى شرط (إرث المنفِق) لا تجب النفقة ، وذلك كما في المسائل الآتية:

١- ذوو الأرحام(٢) وهم الذين لا يرثون بفرض ، ولا تعصيب – إذا كانوا من غير عمودي النسب- فلا نفقة عليهم ، وذلك مثل العمة والخال والخالة" ؛ لعدم النص فيهم ، ولأن قرابتهم ضعيفة ، وإنما يأخذون ماله عند عدم الوارث ، فهم كسائر المسلمين بأن المال يصرف إليهم إذا لم يكن للميت وارث" (٣) .

٢- " أن يكون أحدهما رقيقاً ، فلا نفقة لأحدهما على صاحبه ، بغير خلاف؛ لأنه لا ولاية بينهما ولا إرث ، فأشبها الأجنبيين ، ولأن العبد لا مال له فتجب عليه النفقة وكسبه لسيده ، ونفقته على سيده فيستغني بها عن نفقة غيره "(٤).

٣- "أن يكون القريب محجوباً (٥) عن الميراث بمن هو أقرب منه(٦) فينظر ، فإن كان الأقرب موسراً فالنفقة عليه ، ولا شيء على المحجوب به؛ لأن الأقرب أولى بالميراث منه ، فيكون أولى بالإنفاق".

---

(١) المبدع ١٦٩/٧

(٢) ذوو الأرحام عند الحنابلة: هم أحد عشر صنفاً: (ولد البنات، وولد الأخوات، وبنات الإخوة، وبنات الأعمام، وبنو الإخوة من الأم، والعم من الأم، والعمات، والأخوال، والخالات، وأبو الأم، وكل جدة أدلت بأب بين أمين، أو بأب أعلى من الجد، ومن أدلى بهم). انظر: المبدع ٣٨٠/٥، كشاف القناع ٤٥٥/٤

(٣) المبدع ٧/ ١٦٧

(٤) المغني ٢١٣/٨

(٥) الحجب هو: "منع من قام به سبب الإرث من الإرث بالكليّة ، أو من أوفر حظّيه". انظر: الباجوري، إبراهيم بن محمد، التحفة الخيرية على الفوائد الشنشورية، (مصر: مطبعة البابي الحلبي وأولاده)، ص١١٧

(٦) أي: حجبٌ بسبب وجود أشخاص، لا حجبَ أوصاف. للاستزادة انظر: الفوزان، صالح بن فوزان، التحقيقات المرّضية في المباحث الفرضية، ط٤،(الرياض: مكتبة المعارف، ١٤١٩هـ/١٩٩٩)، ص ١٢٤.

ب) إذا انتفى شرط (غنى المنفِق) لا تجب نفقة القريب ، فلا تجب "من رأس مال التجارة و لا من ثمن ملك ، ولا من آلة صنعة لحصول الضرر بوجوب الإنفاق من ذلك"(١)؛ لأن أصول المال تذهب بالإنفاق وليست فائضة عن مال المنفِق.

جـ) إذا انتفى شرط (فقر المنفَق عليه) لا تجب النفقة ، فإذا كان المنفق عليه موسراً أو قادراً على التكسب لا يُنفَق عليه.

والله أعلم.

(١) الروض المربع، ص٥٥٥

المطلب الثاني:
إعفاف من تلزم نفقته عليه

أولاً: نصّ الكليّة:

كُلُّ إنسَانٍ تَلزَمُهُ نَفَقَتُهُ يَلزَمُ إعْفَافُهُ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

الإعفاف:

لغة: " العين والفاء أصلان صحيحان ، أحدهما: الكف عن القبيح"(٢) ، و العِفة: الكف عما لا يحل ويَجْمل ، وعفَّ عن المحارم والأطماع الدنيّة يَعِفّ عِفَّة وعَفّا وعَفافاً وعَفافة ، فَهوَ عَفِيف ، وعَفّ أَي: كَفَّ ، وتَعَفَّفَ واسْتَعْفَفَ وأَعَفَّه اللَّه"(٣) ، قال تعالى:﴿وَلْيَسْتَعْفِفِ ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّىٰ يُغْنِيَهُمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ﴾.(٤)

اصطلاحاً:"الإعفاف، أي: النكاح"(٥)،وهنا تزويج من تلزمه نفقته،وكفه بذلك عن الحرام.

ثالثاً: شرح الكلية:

هذه الكلية الفقهية مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالكلية السابقة؛ فكما أن الوارث تلزمه نفقة مورثه الفقير ، فإنه يلزمه إعفافه.

---

(١) الفروع ٣١٩/٩ ، الإنصاف ٤٠٥/٩

(٢) مقاييس اللغة، مادة: (عف) ٣/٤

(٣) لسان العرب، مادة: (عفف) ٢٥٣/٩

(٤) سورة النور، جزء من الآية :(٣٣)

(٥) الشرح الممتع ٢٢١/٦

فيلزم المنفِق إعفاف الأب وإن علا ، والابن وإن نزل ، والأخ والعم ، والعبد المملوك ، وغيرهم ممن تلزم عليه نفقتهم إذا احتاجوا إلى النكاح ، ويقدَّم الأقرب فالأقرب ، ويُصَدَّق منفَق عليه أنه تائق إلى النكاح بلا يمين.

ويعف المنفِقُ المنفَقَ عليه بتزويجه حرة ، أو تمليكه أمة ، أو دفع مهر المثل للحرة أو ثمن الأمة ، ويكفي إعفافه بواحدة – زوجة أو سريّة –؛ لاندفاع الحاجة بها ، ويلزم المنفِقَ نفقةُ زوجةِ كلِّ من لزمه إعفافه. (١)

رابعاً: تأصيل الكليّة ودليلها :

من المعقول :

١- أن النكاح مما تدعو إليه حاجة المنفق عليه ، ويستضر بفقده ، فلزم على من تلزمه نفقته إعفافه.(٢)

٢- أن النكاح من تمام كفاية المنفق عليه ، فأشبه النفقة.(٣)

واستدلوا على وجوب إعفاف المملوك بدليلين:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ۚ إِن يَكُونُوا۟ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ ۗ وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ ﴿٣٢﴾﴾ (٤).

وجه الدلالة: أن الله جلّ وعلا" أمر بإنكاح العبيد والإماء ،كما أمر بإنكاح الأيامى ، وذلك بيد السادة في العبيد والإماء ،كما هو في الأحرار بيد الأولياء"(٥) ، والأمر يقتضي الوجوب إلا لصارف.

---

(١) "بتصرّف"، انظر: المبدع ٧/ ١٧٢، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤١ ، كشاف القناع ٤٨٦/٥

(٢) انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤١ ، كشاف القناع ٥/ ٤٨٦

(٣) انظر: المقدسي، شمس الدين عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد ،ط١، (بيروت: دار الكتب العلمية،١٤١٤ هـ / ١٩٩٤ م)، ٢٤٢/٣

(٤) سورة النور، آية: (٣٢)

(٥) ابن العربي، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر، أحكام القرآن، ط٣، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٣ م)،٣/ ٣٩٢

٢- أنه يُخاف من ترك إعفافِه الوقوعُ في المحظور ، فوجب إعفافه بتزويجه أو تمليكه أمة.(١)

خامساً: الاختلاف في الكليّة:

أشار المرداوي(٢) -رحمه الله- إلى خلاف في المذهب حول إعفاف من تلزم نفقته ، بقولِه: " يجب على الرجل إعفاف من وجبت نفقته عليه من الآباء والأجداد والأبناء وأبنائهم وغيرهم، ممن تجب عليه نفقتهم ، وهذا الصحيح من المذهب ، وهو من مفردات المذهب وما يتفرع عليها.

وعنه: لا يجب عليه ذلك مطلقاً.

وقيل: لا يلزمه إعفاف غير عمودي النسب ". (٣)

فيتبين لنا أن الصحيح من المذهب إلزام المنفق بإعفاف كل من تلزمه نفقته ، لكني لم أقف – حسب اجتهادي- على أدلة للآراء المخالفة للصحيح من المذهب.

سادساً: التطبيقات على الكليّة:

وفيما يلي تطبيقاتٌ على الكلية:

١- يلزم الأب إعفاف ابنه إذا كانت تلزمه نفقته.

٢- يلزم الابن إعفاف أبيه إذا وجبت عليه نفقته.

٣- "يلزمه إعفاف أمه كأبيه إذا طلبت ذلك وخطبها كفء" ،(٤) وإعفاف أخته إذا خطبها الكفء ، وكذلك ابنته.

---

(١) انظر: المبدع ٧/ ١٧٥

(٢) المرداوي: هو علي بن سليمان بن أحمد المرداوي ثم الدمشقيّ، فقيه حنبلي، من العلماء، ولد في مردا عام ٨١٧هـ، وانتقل في كبره إلى دمشق فتوفي فيها، من كتبه " الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف "،و " التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع " و " تحرير المنقول " في أصول الفقه، وشرح " التحبير في شرح التحرير " ، و " الدر المنتقى المجموع في تصحيح الخلاف"، توفي عام ٨٨٥هـ. انظر: الأعلام ٤/٢٩٢

(٣) الإنصاف ٩/ ٤٠٤

(٤)كشاف القناع ٥/ ٤٨٦

٤- يلزمه إعفاف أخيه وعمِّه الملزَم بنفقتهما.

٥- يلزمه إعفاف عبده المملوك.

٦- "إن اجتمع جدّان ولم يكن إلا إعفاف أحدهما قُدّم الأقرب ، إلا أن يكون أحدهما من جهة الأب والآخر من جهة الأم ، فيقدّم الذي من جهة الأب وإن بعد؛ لأنه عصبة، والشرع قد اعتبر جهته في التوريث والتعصيب فكذلك في الإنفاق والاستحقاق"(١).

٧- إن ماتت زوجةٌ أو سريةٌ أعفّهُ المنفق بها ، فإنه يُعفّه ثانياً؛ لأنه لا صُنع له في موتها ، لكن لو طلّق بلا عذر لا يلزمه إعفافه ثانيةً.(٢)

سابعاً: المستثنيات من الكليّة:

١- لا يصح للمنفق أن يزوِّج المنفق عليه بزوجة قبيحة أو يُمَلّكه أَمة قبيحة؛ لعدم حصول الإعفاف.(٣)

٢- لا يصح للمنفق أن يزوِّج المنفق عليه ولا أن يُمَلّكه كبيرة لا استمتاع فيها؛ لعدم حصول المقصود بها. (٤)

٣- " إن طلّق لغير عذر ، أو أعتق السرية مجاناً بأن لم يجعل عتقها صداقها ، فلا يلزمه إعفافه ثانياً ، لأنه الذي فوّت على نفسه". (٥)

---

(١) المقدسي، شمس الدين عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، (بيروت: دار الكتاب العربي)، ٩/ ٢٨٩

(٢) انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤١

(٣) انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/٢٤١، كشاف القناع ٥/٤٨٦

(٤) انظر: كشاف القناع ٥/٤٨٦

(٥) كشاف القناع ٥/ ٤٨٦

٤ـ لا يصح للمنفق أن يزوِّج المنفق عليه أَمَة مع قدرته على مهر الحرة؛ لما فيه من ضرر عليه باسترقاق أولاده.(١)

والله أعلم.

(١) انظر: كشاف القناع ٥/ ٤٨٦

المطلب الثالث:
اليمينُ في الدعَاوي والبيّنَات

أولاً: نصّ الكلية:

كُلُّ مَن قُلنَا: القَولُ قَولُهُ ، فَلِخَصمِهِ عَليهِ اليَمِينُ؛ لاحتِمَالِ صِدقِ خَصمِهِ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

١- اليَمين:

لغة: "الياء والميم والنون: كلمات من قياس واحد.. ، واليمين: الحلف" ، "واليمين القسَم، والجمع (أيمن) و (أيمان) ، قيل: إنما سمّيت بذلك ؛ لأنهم كانوا إذا تحالفوا ضرب كل امرئ منهم يمينه على يمين صاحبه".(٢)

اصطلاحاً: هي "توكيدُ الحُكم بذكر معظّم على وجهٍ مخصوص ، فاليمين وجوابها جملتان ترتبط إحداهما بالأخرى"(٣) ، فيقول المقسِم: أقسم بالله لأفعلنّ كذا ، أو يقول: أحلف بالله أني فعلت كذا ، أو ما فعلت كذا.

٢- الخصم: هو من تحصل منه الخصومة ، أي المخاصِم(٤)، والخصم أحد طرفي النزاع سواءً كان مدَّعٍ أو مُدَّعىً عليه .

---

(١) كشاف القناع ٥/ ٤٧٥ ، المغني ٨/ ٢١٠

(٢) مقاييس اللغة، مادة: (يمن) ٦/ ١٥٨، مختار الصحاح، مادة: (ي م ن)، ص ٣٥٠

(٣) المطلع على ألفاظ المقنع، ص ٤٧٠

(٤) أنظر: الدر النقي ، ص ٤٨٥ ، ٨١١

ثالثاً: شرح الكلية:

في المعاملات بين الناس تحدث النزاعات بين طرفي النزاع ، ويحكم الفقهاء –عادةً– بأن القول قول من بيده كذا ، أو من سيدفع ، أو غير ذلك من ضوابط الحكم بين المتنازعين ، وتأتي هذه الكلية لتبين حقّ الخصم في طلب اليمين من خصمه الذي حكم له.

فالمدعى عليه الذي يؤخذ قوله في الاختلاف في النفقة ، عليه اليمين مع قوله ؛ وذلك لأنه منكر ، واليمين على من أنكر ، كما أنه يحتمل صدق الخصم ، فلزم أداء اليمين.

وهذه الكليّة كما يمكن تطبيقها في دعاوى النفقة ، فإنه يمكن تطبيقها كذلك في دعاوى البيع والرهن والدَّين؛ لأنها دعاوى في الأموال ، والدعاوى تكون بين مدّعٍ ومدّعىً عليه ، فالبينة للمدعي ، واليمين على المدعى عليه.

رابعاً: تأصيل الكلية ودليلها :

أ) من السنة:

١– عن ابن أبي مُلَيكة (١) –رحمه الله– ، قال: كتب ابن عباس رضي الله عنه أنّ النّبي ﷺ «قَضَى بِاليَمِينِ عَلى المدّعَى عَلَيه»(٢).

٢– عن ابن أبي مُليكَة –رحمه الله– ، عن ابن عباس رضي الله عنه ، أن النبي ﷺ قال: «لو يعُطى الناس بدَعواهم ، لادّعى ناسٌ دماءَ رجالٍ وأموَالهم ، ولكن اليمينَ على المدّعَى عَليه»(٣).

---

(١) ابن أبي مُلَيكة: هو عبد الله بن عبيد الله بن أبي مليكة، أبو بكر القرشي التيمي الأحول، وكان قاضياً على عهد ابن الزبير، سمع ابن عباس وابن الزبير وعائشة رضي الله عنهم، هو المكي، مات سنة ١١٧هـ. انظر: البخاري، محمد بن إسماعيل، التاريخ الكبير، تحقيق: هاشم الندوي وآخرون، (حيدر أباد: دائرة المعارف العثمانية)، ٥/ ١٣٧

(٢) رواه البخاري في الشهادات ، باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود(حديث ٢٦٦٨، ١٧٨/٣) ، ورواه مسلم في الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه (حديث ١٧١١، ١٣٣٦/٣).

(٣) رواه البخاري في كتاب تفسير القرآن ، باب ﴿إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا أولئك لا خلاق لهم﴾،(حديث ٤٥٥٢ ، ٣٥/٦)، ورواه مسلم في الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه (حديث ١٧١١، ١٣٣٦/٣).

٣- عن ابن عباس ﷺ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى رِجَالٌ أَمْوَالَ قَوْمٍ وَدِمَاءَهُمْ ، وَلَكِنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمُدَّعِي ، وَالْيَمِينَ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ ».(١)

وجه الدلالة من الأحاديث السابقة: "أنه لا يُقبل قول الإنسان فيما يدعيه بمجرد دعواه، بل يحتاج إلى بينة أو تصديق المدعى عليه ، فإن طلب يمين المدعى عليه فله ذلك ، وقد بين ﷺ الحكمة في كونه لا يعطى بمجرد دعواه؛ لأنه لو كان أعطي بمجردها لادعى قوم دماء قوم وأموالهم واستبيح ، ولا يمكن المدعى عليه أن يصون ماله ودمه ، وأما المدعي فيمكنه صيانتهما بالبينة".(٢)

ب) الإجماع:

قال ابن المنذر -رحمه الله- : "أجمع أهل العلم على أن البينة على المدعي ، واليمين على المدعى عليه".(٣)

ج) من المعقول:

١- أن الأصل صدق الخصم وبراءته مما يُدّعى عليه ، فكانت اليمين على المدعَى عليه؛ لاحتمال صدق الخصم.

٢- أن دعاوى النفقة " دعاوى في المال ، فأشبهت دعوى الدَّين"(٤).

٣- أن جانب المدعي ضعيف؛ لأنه يقول بخلاف الظاهر ، فكُلِّف الحجة القوية وهي البينة؛ لأنها لا تجلب لنفسها نفعاً ولا تدفع عنها ضرراً ، فيقوى بها ضعف المدعي ، وأما جانب المدعى عليه فهو قوي؛ لأن الأصل فراغ ذمته فاكتفى منه باليمين ، وهي حجة ضعيفة؛ لأن الحالف يجلب لنفسه النفع ويدفع عنها الضرر ، فكان ذلك في غاية الحكمة.(٥)

---

(١) رواه البيهقي في سننه الكبرى، ط٣، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٣ م)، كتاب الدعاوى والبينات، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه (حديث ٢١٢٠١، ١٠/ ٤٢٧)، [الحكم على الحديث: صحيح، انظر: ابن الملقن، البدر المنير ٩/ ٤٥٠].

(٢) المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ٣/١٢

(٣) ابن المنذر، الإشراف ٢١٢/٤

(٤) المغني ٨/ ٢١٠

(٥) انظر: فتح الباري لابن حجر ٥/ ٢٨٣، نيل الأوطار ٨/ ٣٥١

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

من التطبيقات على الكلية ما يلي:

١- إن اختلف الزوجان في نشوزها ، أو تسليم النفقة إليها: فالقول قول الزوجة مع يمينها.(١)

٢- إن اختلف الزوجان في بذل التسليم ، فالقول قول الزوج مع يمينه؛ لأنه منكر ، والأصل عدم التسليم(٢).

٣- إن اختلفا في وقت التسليم ، بأن قالت: (بذلتُ التسليم من سَنة) ، فقال: (بل من شهر) ، فقوله مع يمينه.

٤- إن ادّعت الزوجة يسار الزوج؛ ليفرض الحاكم لها نفقة الموسرين ، أو قالت لزوجها: (كنتَ موسراً فيلزمك لما مضى نفقة الموسرين) ، فأنكر الزوج اليسار:

أ) إن عُرف له مال فقولها مع يمينها؛ لأن الأصل بقاؤه.

ب) إن لم يعرف له مال ولم يكن أقرّ بالملاءة فقوله مع يمينه؛ لأنه منكر والأصل عدمه.(٣)

٥- إن اختلفا في فرض الحاكم النفقة ، فالقول قول الزوج مع يمينه.(٤)

٦- إن اختلفا في وقت النفقة ، فقال الزوج: فرضها الحاكم منذ شهر ، وقالت الزوجة: بل منذ عام ، فقوله مع يمينه؛ لأنه منكر للزائد والأصل براءته منه.(٥)

٧- إن دفع الزوج إلى الزوجة نفقة وكسوة ، أو بعث بذلك إليها ، فقالت للزوج:(إنما فعلته تبرعاً وهِبة) ، فقال الزوج: (بل وفاء للواجب عليّ) ، فقوله مع يمينه؛ لأن الاختلاف في نيته وهو أدرى بها.(٦)

---

(١) الإنصاف ٩/ ٣٨٣

(٢) انظر: الفروع ٧/ ١٥٩

(٣) انظر: كشاف القناع ٥/ ٤٧٥

(٤) انظر: المصدر السابق ٥/ ٤٧٥

(٥) انظر: المصدر السابق ٥/ ٤٧٥

(٦) انظر: المصدر السابق ٥/ ٤٧٥

٨- إن طلقها الزوج وكانت حاملاً فوضعت ، فقال: (طلقتكِ حاملاً فانقضت عدتكِ بوضع الحمل ، وانقضت نفقتكِ ، وانقضت رجعتكِ) ، فقالت:(بل طلقتني بعد الوضع فليَ النفقة ولكَ الرّجعة) ، فالقول قولها في بقاء النفقة استصحاباً للأصل ، وله عليها اليمين ، وعليها العدة مؤاخذة لها بإقرارها ، ولا رجعة له عليها لإقراره بسقوطها.(١)

٩- إن قال الزوج: (طلقتكِ بعد الوضع فلي الرجعة ولك النفقة) ، فقالت: (بل طلقتني وأنا حامل ، فلا رجعة لك ، ولا نفقة لي) ، فالقول قولها في سقوط النفقة؛ لاعترافها على نفسها، وعليها اليمين لأنها منكرة ، ويُقبل قول زوج أنه لم يطلّق إلا بعد حيض أو ولادة أو وقت كذا ، وإن عاد الزوج فصدقها سقطت رجعته؛ لاعترافه بانقضاء عدتها بالوضع المتأخر عن الطلاق ، ووجبت لها النفقة؛ لاعترافه ببقائها في العدة.(٢)

والله أعلم.

(١) انظر: كشاف القناع ٥/ ٤٧٦

(٢) انظر: كشاف القناع ٥/ ٤٧٦

المبحَثُ الثالث

الكُلِّيَّاتُ الفِقهِيّة فِي بَابِ الحَضَانَةِ

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تقديم المتزوج بمن هي أهل للحضانة على غيره في حضانة الصغير.

المطلب الثاني: عودة الحق في الحضانة لمستحقها بعد زوال المانع منها عنه.

المطلب الثالث: وجوب النهي عن المنكر على القريب القادر عليه.

المطلب الأول:
تقديمُ المتزوجِ بمن هِي أهلٌ للحضانةِ على غيرِهِ في حضانةِ الصغيرِ

أولاً: نصّ الكليّة:

كلُّ عَصَبَتَين تَسَاوَيَا، وَأَحَدُهُمَا مُتَزَوّجٌ بِمَن هِيَ أَهلٌ لِلحَضَانَة، قُدِّمَ بِذَلِكَ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

١- الحضَانة:

لغة: "الحاء والضاد والنون أصل واحد يُقاس ، وهو حفظ الشيء وصيانته ، فالحِضن ما دون الإبط إلى الكشح ، يقال: احتضنتُ الشيء ، جعلته في حضني" ، و"حَضَن الصبيَّ حَضْناً وحِضانة ، بالكسر: جعله في حِضنه ، أو ربّاه"(٢).

اصطلاحاً: الحَضانة عند الحنابلة – بفتح الحاء – هي:

"حفظ صغير ، ومجنون ، ومعتوه–وهو المختل العقل–مما يضرهم ، وتربيتهم بعمل مصالحهم".(٣)

---

(١) المغني ٨/٢٤٤، المبدع ٧/ ١٨٦

(٢) مقاييس اللغة، مادة: (حضن)، ٣/٧٣؛ الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، ط٨، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٢٦ هـ / ٢٠٠٥ م)، مادة: (الحضن)، ص ١١٩٠

(٣)كشاف القناع ٥/٤٩٥- ٤٩٦

فالحضانة هنا تشمل تربية المحضون ورعايته ، والعناية به ، من خلال القيام بجميع شؤون حياته ، فهنا لا يقتصر إطلاق لفظ (المحضون) على الطفل الصغير ، بل يُطلق على المجنون والمعتوه كذلك ، وإن كانا كبيرين.

٢- العَصَبَة:

لغةً: "العين والصاد والباء أصل صحيح واحد يدل على ربط شيء بشيء ، مستطيلاً أو مستديراً ، ثم يُفرّع ذلك فروعاً ، وكله راجع إلى قياس واحد ".(١)

قال الأزهري(٢): عصَبة الرجل أولياؤه الذكورُ من ورثته ، سُموا عصبة؛ لأنهم عصَبوا بنسبه ، أي: استكفّوا به ، فالأب طرَف ، والابن طرف ، والعمّ جانب ، والأخ جانب ، والجمع العَصَبات".(٣)

" وعصَبة الرجل: بنوه وقرابته لأبيه ، والعصبة: الذين يرثون الرجل عن كلالة ، من غير والد ولا ولد ، فأما في الفرائض ، فكل من لم تكن له فريضة مسماة ، فهو عصَبة ، إن بقي شيء بعد الفرائض أخَذ ، وإن لم يبقَ شيء لم يأخذ شيئاً. "(٤).

اصطلاحاً: العصبات عشرة: الابن ، وابنه ، والأب ، وأبوه ، والأخ ، وابنه إلا من الأم ، والعم ، وابنه كذلك ، والمعتِق ، والمعتِقة ، وأحقهم بالميراث أقربهم ، ويسقط به من بعد ، وأقربهم الابن ثم ابنه ، وإن نزل ، ثم الأب ، ثم الجد وإن علا ، ثم الأخ من الأبوين ، ثم من الأب ، ثم من ابن الأخ من الأبوين ، ثم من الأب ، ثم أبناؤهم وإن نزلوا ، ثم الأعمام ، ثم

---

(١) مقاييس اللغة، مادة: (عصب) ٣٣٦/٤

(٢) الأزهري: هو محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور، أحد الأئمة في اللغة والأدب، مولده في هراة بخراسان سنة ٢٨٢هـ، نسبته إلى جده " الأزهر" ، عني بالفقه فاشتهر به أولا، ثم غلب عليه التبحر في العربية، فرحل في طلبها وقصد القبائل وتوسع في أخبارهم، من مصنفاته: تهذيب اللغة ، وغريب الألفاظ التي استعملها الفقهاء ، وتفسير القرآن ، وفوائد منقولة من تفسير للمزني، توفي سنة ٣١٠هـ. الأعلام ٣١١/٥

(٣) الأزهري، محمد بن أحمد ، تهذيب اللغة، ط١، تحقيق: محمد عوض مرعب، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ٢٠٠١م)، مادة: (عصب)، ٣٠/٢

(٤) انظر: لسان لعرب، مادة: (عصب) ٦٠٥/١

أبناؤهم كذلك ، ثم أعمام الأب ، ثم أبناؤهم ، ثم أعمام الجد ، ثم أبناؤهم كذلك وإن نزلت درجتهم. (١)

ثالثاً: شرح الكلية:

حضانة الطفل والمعتوه والمجنون "واجبة؛ لأنه يهلك بتركه فوجب حفظه عن الهلاك ، كما يجب الإنفاق عليه ، وإنجاؤه من المهالك".(٢)

ومستحقو الحضانة:

١- "(رجل عصبة) كالأب ، والجد ، والأخ لغير أم ، والعم كذلك.

٢- (وامرأة وارثة) كالأم ، والجدة ، والأخت.

٣- أو (مُدلية بوارث) كالخالة ، وبنات الأخوات.

٤- أو (مدلية بعصبة) كبنات الإخوة ، وبنات الأعمام.

٥- و(ذوي رحم) ...كالعم لأم ، والجد لأم ، والأخ لأم.

٦- (وحاكم)".(٣)

وفي الحضانة تُقدم النساء على الرجال؛ والنساء يُقدَّمن على بعضهن حسب ترتيب الميراث، فتقدّم -عند الحنابلة (٤)- الأم ، ثم أمُّ الأم ، ثم الأب ، ثم أمُّ الأب ، ثم الجد ثم أمهاته ، ثم الأخت الشقيقة ، ثم الأخت لأم ، ثم الأخت لأب ، ثم الخالة لأبوين ، ثم لأمٍّ ثم لأبٍ ، ثم العمة ، ثم خالة أم ، ثم خالة أب ، ثم عمته ، ثم بنت أخ ، ثم بنت عم أب ، وتُقدَّم فيمن سبق من كانت لأبوين ، ثم من كانت لأم ، ثم لأب ، ثم باقي العصبة الأقرب فالأقرب .

فيقدّم من العصبة – عند عدم من ذُكر – الأخ الشقيق ، ثم الأخ لأب ، ثم ابن الأخ ، ثم العم ، ثم ابن العم ، ثم عم الأب ، ثم ابن عم الأب ؛ " لأن لهم ولاية وتعصيباً بالقرابة فتثبت

(١) انظر: المبدع ٥/ ٣٤٥ ، شرح منتهى الإرادات ٢/ ٥١٥ ،كشاف القناع ٤/ ٤٢٥

(٢) المبدع ٧/ ١٨١

(٣) كشاف القناع ٥/٤٩٦

(٤) انظر: المبدع ٧/ ١٨٢، ١٨٣ ، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٩

لهم الحضانة" (١).

فكلّ عصبتين -ممن سبق ذكرهم-تساويا في درجة العصوبة ، ولم يوجد من هو أولى منهما، أو تنازل عن الحضانة لهما من هو أولى منهما ، وتنازعا -أي العصبتين-في الحضانة ، وكان أحدهما متزوجاً بإحدى النساء اللاتي هنّ أهلٌ للحضانة ، قُدّم على الآخر بذلك ، وكان أولى بالمحضون.

رابعاً: تأصيل الكلية ودليلها :

يمكن الاستدلال للكلية بدليل من السنة ، والمعقول:

أ – الدليل من السنة:

قصة تنازع عليّ وجعفر وزيد بن حارثة ﷺ في حضانة ابنة حمزة ﷺ ، وقضاء الرسول ﷺ بينهم ، وذلك في الحديث الطويل الذي رواه البخاري ﷺ عن البراء بن عازب ﷺ ، وفيه: «فخرج النبي ﷺ ، فَتَبِعَتْهُمْ ابْنَةُ حَمْزَةَ (٢): يا عَمّ يا عَمّ(٣) ، فَتَنَاوَلَهَا عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ ﷺ ، فَأَخَذَ بِيَدِهَا ، وَقَالَ لِفَاطِمَةَ عَلَيْهَا السَّلاَمُ: دُونَكِ ابْنَةَ عَمِّكِ ، حمَلَتها(٤) ، فاختَصَم فِيها عليٌّ ، وزَيدٌ ، وجَعفر ، فقال عَليّ: (أَنَا أَحَقُّ بِهَا وَهِيَ ابْنَةُ عَمِّي) ، وقالَ جَعفَر: (ابْنَةُ عَمِّي وَخَالَتُهَا(٥) تَحتِي) ، وقال زَيدٌ:(ابنة أخِي)(٦) ، فقَضَى بِها النّبِي ﷺ لخَالَتِها ، وقال: «الخَالَةُ

(١) المبدع ٧/ ١٨٣

(٢) ابنة حمزة: هي أُمامة، وقيل: عمَارة، وأمّها سلمى بنت عُمَيس. انظر: العيني ، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، (بيروت: دار إحياء التراث العربي)، ٢٧٧/١٣

(٣) "كأنها خاطبت النبي صلى الله عليه وسلم بذلك إجلالا له، وإلا فهو ابن عمها، أو بالنسبة إلى كون حمزة وإن كان عمه من النسب فهو أخوه من الرضاعة". فتح الباري ، ٧/ ٥٠٥

(٤) قال ابن حجر ﷺ: "قوله حَمَلَتها كذا للأكثر بصيغة الفعل الماضي، وكأن الفاء سقطت". فتح الباري، ٥٠٥/٧

(٥) هي أسماء بنت عُمَيس . فتح الباري ٧/ ٥٠٦

(٦) لأن النبي صلى الله عليه وسلم آخى بين زيد بن حارثة ﷺ، وحمزة بن عبد المطلب ﷺ . انظر: ابن بطال، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخاري، ط٢، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، (الرياض: مكتبة الرشد،١٤٢٣هـ / ٢٠٠٣م)، ٨/ ٩٠

بِمَنْزِلَةِ الأُمِّ» ، وقال لِعَليّ: «أَنْتَ مِنِّي وَأَنَا مِنْكَ» ، وقالَ لجَعفَر: «أَشْبَهْتَ خَلْقِي وَخُلُقِي» ، وقال لزيد: «أَنْتَ أَخُونَا وَمَوْلاَنَا».(١)

وجه الدلالة :

"الحديث أصل في باب الحضانة ، وصريح في أن الخالة فيها كالأم ، عند عدم الأم ، وقوله ﷺ :«الخالة بمنزلة الأم» سياق الحديث يدل على أنها بمنزلتها في الحضانة "(٢).

"وقال الطبري(٣) -رحمه الله- : فيه دليل على أن أم الصغير ومن كان من قرابتها من النساء أولى بالحضانة من عصبتها من قبل الأب"(٤).

إن علياً وجعفر ابني أبي طالب ، وزيد بن حارثة رضي الله عنهم تنازعوا في حضانة ابنة حمزة رضي الله عنه ، وزيد بن حارثة رضي الله عنه ليس بينه وبين ابنة حمزة قرابة ، إنما آخى رسول الله ﷺ بينه وبين حمزة رضي الله عنه ، أما علي وجعفر رضي الله عنهما فإنهما ابنا عم ابنة حمزة رضي الله عنه ، وهما عصبتان تساويا في الدّرجة (ابن عم) ، لكن جعفر رضي الله عنه متزوج بأسماء بنت عميس رضي الله عنها ، وهي أخت أمّ ابنة حمزة رضي الله عنه .

قال ابن حجر(٥) -رحمه الله -: "وأما جعفر رضي الله عنه فلكونه ابن عمها وخالتها عنده ، فيترجح

---

(١) رواه البخاري في الصلح ، باب كيف يكتب: هذا ما صالح فلان بن فلان وفلان بن فلان وإن لم ينسبه إلى قبيلته أو نسبه (حديث ٢٦٩٩، ٣/١٨٤).

(٢) ابن دقيق العيد، تقي الدين، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، تحقيق: محمد حامد الفقي، وأحمد محمد شاكر ،(القاهرة: مطبعة السنة المحمدية،١٣٧٢هـ/١٩٥٣م) ، ٢/ ٢٣١-٢٣٢

(٣) الطبري: هو محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب أبو جعفر الطبري الآملي البغدادي، الإمام العلَم، صاحب التصانيف العظيمة والتفسير المشهور، مولده سنة ٢٢٤هـ، أخذ الفقه عن الزعفراني والربيع المرادي، قال الخطيب: "سمعت علي بن عبد الله اللغوي يقول: مكث ابن جرير أربعين سنة يكتب كل يوم أربعين ورقة"، توفي سنة ٣١٠هـ. انظر: طبقات الشافعية ١/١٠٠-١٠١

(٤) ابن بطال، شرح صحيح البخاري ٨/ ٩٠

(٥) ابن حجر: هو أحمد بن علي بن محمد الكناني العسقلاني، أبو الفضل، شهاب الدين، ابن حَجَر: من أئمة العلم والتاريخ، أصله من عسقلان (بفلسطين) ومولده بالقاهرة سنة ٧٧٣هـ ، ولع بالأدب والشعر ثم أقبل على الحديث، ورحل إلى اليمن والحجاز وغيرهما لسماع الشيوخ، وعلت له شهرة فقصده الناس للأخذ عنه وأصبح حافظ الإسلام في عصره، من مصنفاته: الإصابة في تمييز أسماء الصحابة، وتهذيب التهذيب، وبلوغ المرام من أدلة الأحكام، وفتح الباري في شرح صحيح البخاري، وغيرها الكثير، توفي في القاهرة سنة٨٥٢ هـ. أنظر: الأعلام ١/١٧٨

جانب جعفر ﷺ باجتماع قرابة الرجل والمرأة منها دون الآخرين"(١).

فقضى رسول الله ﷺ بحضانة الطفلة لخالتها؛ لاجتماع قرابة الرجل والمرأة مع جعفر ﷺ في الحضانة مع أنه تساوى مع علي ﷺ في درجة القرابة من حيث العصبة ، مما يدل على أن كل عصبتين تساويا ، وأحدهما متزوج بمن هي أهل للحضانة ، قُدّم بذلك ، فإن قرابة المرأة زيادة في القرابة رجّحت كفّة أحد الرجلين اللذين استويا في عصبة المحضون.

٢-من المعقول:

إذا كان الرجل متزوجاً بامرأة ممن هي أهل للحضانة ، فإنه يُقدَّم على العصبة المساوي له في الدرجة؛ " لأنه يليها بمن له قرابة وشفقة"(٢) على المحضون ، فيقوى جانبه بذلك ، أشبه الأب إذا كان متزوجاً بالأم.

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

قال في المُغني: "لو تنازع العمّان في الحضانة ، وأحدهما متزوج للأم ، أو الخالة ، فهو أحق"(٣) ؛ وذلك لأنه متزوج بمن هي أهل للحضانة.

ويمكن استنباط تطبيقات أخرى لهذه الكليّة قياساً على المثال السابق ، فالأصل تساوي عصبتين أحدهما متزوج بمن هي أهل للحضانة:

١- إذا تنازع ابنا عمّ في الحضانة ، وأحدهما متزوج بخالة المحضون ، قُدّم بذلك؛ لأنه متزوج بمن هي أهل للحضانة.

٢- إذا تنازع ابنا عمّ في الحضانة ، وأحدهما متزوج بأخت المحضون الشقيقة ، قُدّم بذلك؛ لأنه متزوج بمن هي أهل للحضانة.

---

(١) فتح الباري ٧/ ٥٠٦

(٢)كشاف القناع ٥/ ٤٩٩

(٣) المغني ٨/٢٤٤

٣- إذا تنازع ابنا عمّ في الحضانة ، وأحدهما متزوج بأخت المحضون لأب ، قُدّم بذلك؛ لأنه متزوج بمن هي أهل للحضانة.

٤- إذا تنازع أخوان شقيقان في الحضانة ، وأحدهما متزوج بابنة عم المحضون ، قُدّم بذلك؛ لأنه متزوج بمن هي أهل للحضانة.

٥- إذا تنازع أخوان لأب في الحضانة ، وأحدهما متزوج بابنة عم المحضون ، قُدّم بذلك؛ لأنه متزوج بمن هي أهل للحضانة.

٦- إذا تنازع ابنا أخ في الحضانة ، وأحدهما متزوج بابنة عم المحضون ، قُدّم بذلك؛ لأنه متزوج بمن هي أهل للحضانة.

٧- إذا تنازع ابنا أخ في الحضانة ، وأحدهما متزوج ببنت أخت المحضون ، قُدّم بذلك؛ لأنه متزوج بمن هي أهل للحضانة.

٨- إذا تنازع ابنا أخ في الحضانة ، وأحدهما متزوج ببنت أخ[1] المحضون ، قُدّم بذلك؛ لأنه متزوج بمن هي أهل للحضانة.

٩- إذا تنازع ابنا عم لأب ، وأحدهما متزوج ببنت أخ المحضون ، قُدّم بذلك؛ لأنه متزوج بمن هي أهل للحضانة.

والله أعلم.

(١) أقصد ببنت الأخ هنا ابنة عم ابن الأخ ، وليست أخته.

المطلب الثاني:
عودةُ الحقِّ في الحضانةِ لمستَحقِّها بعدَ زوالِ المانعِ مِنها عَنهُ

أولاً: نصّ الكلية:

كُلُّ قَرَابةٍ تُستَحَقُّ بِها الحَضَانَة ، وَمَنَعَ مِنهَا مَانعٌ ، إذَا زالَ المانِعُ عَادَ حَقّهُ مِن الحَضَانَةِ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

المـَانع:

لغة: "الميم والنون والعين أصل واحد هو خلاف الإعطاء ، ومنعته الشيء منعاً ، وهو مانع ومناع ، ومكان منيع ، وهو في عزّ ومَنعة"(٢).

والمنع: أن تحول بين الرجل وبين الشيء الذي يريده ، ويقال: هو تحجير الشيء.(٣)

اصطلاحاً: هو" ما يلزم من وجوده العدم ، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم".(٤)

مثلاً: (الكفر) مانع للحضانة(٥) ، فيلزم من وجود الكفر في شخص عدم أحقيته في الحضانة ، بينما لا يلزم من عدم الكفر وجود الحضانة أو عدمها ، فربما يوجد في الحاضن مانع آخر غير الكفر كالجنون والعته ، أو يتنازل عن الحضانة لغيره ، أو يوجد من هو أولى منه بالحضانة.

---

(١) المغني ٨/ ٢٤٨

(٢) مقاييس اللغة ، مادة: (منع) ٥/ ٢٧٨

(٣) انظر: لسان العرب، مادة: (منع)، ٣٤٣/٨

(٤) مختصر التحرير شرح الكوكب المنير ١/ ٤٥٦

(٥) سيأتي بيان موانع الحضانة – إن شاء الله تعالى-.

ثالثاً: شرح الكليّة:

ورَد في شرح الكليّة السابقة [1] أقرباء المحضون مستحقي الحضانة ، وأنهم يستحقون الحضانة بالترتيب ، النساء ثم الرجال ، وسبق تفصيل ذلك.

فمن كان منهم مستحقاً للحضانة بقرابته من المحضون ، لكن وُجد به مانع من موانع الحضانة سقط حقه فيها ، وانتقلت الحضانة لمن بعده من أقرباء المحضون ، ثم إذا زال هذا المانع عنه وارتفع ، عاد الحق في الحضانة إليه.

وموانع الحضانة كما ذكرها بعض فقهاء المذهب الحنبلي هي[2]:

١- **الرّق**: فلا حضانة لرقيق وإن قلّ رِقّه؛ لأن الحضانة ولاية ، ولا ولاية له على غيره ، ولعجزه عن الحضانة بخدمة سيّده.

٢- **الفِسق**: فلا حضانة لفاسق ظاهراً؛ لأنه لن يوفي الحضانة حقها ، فلا يمكن الوثوق به في أداء واجبه تجاه المحضون ، ولربما نشأ المحضون على أحوال الفاسق وطريقته.

٣- **الكُفر**: فلا حضانة لكافر على مسلم ، فضرر الكفر على المحضون أعظم من ضرر الفسق؛ لأنه يفتنه عن دينه ، ويخرجه عن الإسلام بتعليمه الكفر وتربيته عليه.

٤- **الجنون**: فلا حضانة لمجنون على غيره؛ لأنه لا ولاية له على نفسه ، لعدم قدرته على ذلك ، فعلى غيره من باب أولى.

٥- **الصِّغر**: فلا حضانة لصغير لم يبلغ على غيره ، فهو بحاجة إلى وليّ؛ لأنه لا ولاية له على نفسه ، فكذلك لا ولاية له على غيره.

٦- **زواج الحاضنة بأجنبي عن المحضون**: فلا حضانة لها؛ لحديث عبد الله بن عمرو ﷺ، أن امرأةً قالت: يا رسول الله ، إن ابني هذا كان بطني له وِعاء ، وثديي له سِقاء ، وحِجري له

---

(١) راجع : ص ٩٣ من هذا المبحث.

(٢) "بتصرف"، انظر: المغني ٨/ ٢٤٨، المبدع ١٨٥/٧ ، شرح منتهى الإرادات ٢٥٠/٣، السيوطي، مصطفى بن سعد بن عبده الرحيباني الدمشقي، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ط٢،(دمشق: المكتب الإسلامي، ١٤١٥هـ / ١٩٩٤م) ٦٦٨/٥،

حِواء ، وإنّ أباهُ طلَّقني ، وأراد أن ينتزعهُ مِنّي ، فقال لها رسول الله ﷺ : « أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي»(١).

فجعل استحقاقها الحضانة مشروطاً بعدم النكاح؛ لأنها تشتغل عن الحضانة بحقوق الزوج ، ولأن الزوج يملك منافعها بمجرد العقد ، فله منعها من الحضانة.

٧- **ضعف البصر:** (أي: الذي يمنع من القيام بالخدمة ، لا مجرد الضعف) عدّهُ الشيخ تقي الدّين -رحمه الله- من موانع الحضانة ، فقال : "وضعف البصر يمنع من كمال ما يحتاج إليه المحضون من المصالح".(٢)

٨- **المرض:** وقد يكون المرَض مانعاً للحضانة إذا كان المريض عاجزاً عن القيام بمصالح المحضون وشؤونه ، أو يُخشى على المحضون من انتقال المرض إليه.

فإذا زال المانع عن المستحق للحضانة ، فأُعتِق الرقيق ، وعدل الفاسق ولو ظاهراً ، وأسلم الكافر ، وبلغ الصغير ، وعقل المجنون ، وفارقت الحاضنة زوجها الأجنبي عن المحضون بوفاة أو طلاق ولو رجعيًّا ، وشُفي المريض ، عاد الحقّ في الحضانة إليه ، وكان أولى بالمحضون من غيره.

رابعاً: تأصيل الكلية ودليلها :

يمكن أن يستدل لهذه الكلية بما يأتي:

من المعقول:

" أن سببها [أي الحضانة] قائمٌ ، وإنما امتنعت لمانع ، فإذا زال المانع عاد الحق بالسبب السابق الملازم".(٣)

وهذا أمر بدَهيّ ، فإذا ارتفع وزال المانع عن شيء عاد إلى أصله قبل المنع ، فيعود الحق في الحضانة إلى صاحبه بمجرد زوال المانع منه ، ويكون أولى من غيره بالمحضون ، فتعود الحضانة بالسبب السابق الملازم ، أي استحقاق الحاضن للحضانة بسبب قرابته من المحضون ، عملاً

(١) رواه أبو داود في الطلاق، باب من أحق بالولد (حديث ٢٢٧٦، ٢/٢٨٣) ، ورواه أحمد في مسنده: ٦/٢٥٥. [حكم الحديث: صحيح ،انظر: ابن الملقن، البدر المنير، ٨/٣١٧].

(٢) الفتاوى الكبرى لابن تيمية٥/٥٢٠

(٣) انظر: المغني ٨/ ٢٤٨ ، المبدع ٧/ ١٨٦ ،كشاف القناع ٥/ ٤٩٩ .

بالقاعدة الفقهية: (إذا زال المانع عاد الممنوع) ،[1] ويمكننا القول بأن الكلية فرع عن هذه القاعدة الفقهية.

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

فيما يلي مسائل فقهية يمكن تطبيقها على الكلية: [2]

١- لو كان أب المحضون به رقّ ، وللمحضون خالة معتَقة انتقلت إليها الحضانة ، فإذا أُعتِق الأب ، عاد إليه حقه في حضانة ابنه ، لزوال المانع من الحضانة ، وهو الرقّ.

٢- لو كان للمحضون أمّ أو خالة كافرة ، وانتقلت الحضانة إلى من يستحقها بعدها ، ثم أسلمت ، عاد إليها حقها في الحضانة؛ لزوال المانع من الحضانة ، وهو الكفر.

٣- لو كان للمحضون عمٌّ مجنونٌ ، وانتقلت الحضانة إلى غيره ، ثم عقِل ، عاد إليه حقه في الحضانة؛ لزوال الجنون المانع من الحضانة.

٤- إذا كان للمحضون أب فاسق ، وانتقلت الحضانة إلى غيره ممن هو أهل لها ، ثم عدَل الأب ، عاد إليه حقه في الحضانة؛ لزوال الفسق المانع منها.

٥- لو كان للمحضون أخ شقيق صغير ، وانتقلت الحضانة إلى غيره ، ثم بلغ الصغير ، عاد إليه حقه في حضانة أخيه ؛ لزوال الصغر المانع من الحضانة.

٦- إذا تزوجت الأم بأجنبي عن المحضون ، ثم فارقها زوجها بوفاة أو طلاق ولو رجعي ، عاد إليها حقها في الحضانة ؛ لزوال المانع منها.

سادساً: المستثنيات من الكليّة:

١- أمّ الولد مستثناة من كون الرق مانعاً لها من الحضانة ، فلها الحضانة ابتداءً ، ولا تمنع منها إلا بتنازلها أو وجود مانع آخر غير الرق.

---

(١) الندوي، القواعد الفقهية، ص ٣٩٠

(٢) "بتصرف"، انظر: الإنصاف ٤٢٣/٩، ٤٢٤، كشاف القناع ٤٩٩/٥، شرح منتهى الإرادات ٢٥٠/٣

قال في المبدع : " وفي الفنون[1]: لم يتعرضوا لأم ولد ، فلها حضانة ولدها من سيدها ، وعليه نفقتها؛ لعدم المانع ، وهو الاشتغال بزوج وسيّد ". [2]

٢- "إذا كانت [الحاضنة] مُزوَّجة بنسيب[3] للطفل لم يمنع ذلك من الحضانة"[4] ، فحقها في الحضانة باقٍ؛ لاجتماع قرابتها من المحضون مع قرابة الرجل.

قال المرداوي -رحمه الله- : " لو كانت مُزوجة لغير أجنبي: أن لها الحضانة ، وهو صحيح ، وهو المذهب"[5].

والله أعلم.

(١) الفُنُون : هو مصنَّف في الفقه الحنبلي، للشيخ العلامة أبي الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الحنبلي/ ٤٣١ هـ - ٥١٣هـ.

(٢) المبدع ١٨٥/٧

(٣) النسيب: أي القريب لفظاً ومعنًى. انظر: المطلع على ألفاظ المقنع ٣٤٨/١، والمبدع ١٨٥/٧

(٤) المبدع ١٨٥/٧

(٥) الإنصاف ٩/ ٤٢٤

المطلب الثالث:
وجوب النهي عن المنكر على القريب القادر عليه

أولاً: نصّ الكليّة:

كُلُّ مَنْ قَدَرَ عَلى مَنعِ المرأَةِ مِنَ المُحَرَّمَاتِ وَجَبَ عَليهِ؛ لأَنَّهُ نَهيٌ عَن المُنكَرِ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

المُنكَر:

لغة: " النون والكاف والراء أصل صحيح يدل على خلاف المعرفة التي يسكن إليها القلب، ونكر الشيء وأنكره: لم يقبله قلبه ، ولم يعترف به لسانه"(٢) ، "وهو – أي المنكَر– ضد المعروف، وكل ما قبحه الشرع وحرمه وكرهه ، فهو منكر ، ونكِرهُ يُنكرهُ نُكراً ، فهو منكور ، واستنكره فهو مستنكَر"(٣).

اصطلاحاً: المنكر هو: "ما ليس فيه رضا الله من قول أو فعل ، والمعروف ضده"(٤) ، ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللُّغوي.

ثالثاً: شرح الكليّة:

من أسباب خيرية هذه الأمة أمرها بالمعروف ونهيها عن المنكر ، كما قال تعالى: ﴿كُنتُمْ

(١) انظر: كشاف القناع ٥/ ٥٠٠

(٢) مقاييس اللغة، مادة: (نكر) ٥/ ٤٧٦

(٣) لسان العرب، مادة: (نكر) ٥/ ٢٣٣

(٤) التعريفات، ص ٢٣٤

خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ﴾ (١) ، وهذا مع كل أحد بقدر استطاعته وسلطته ، وهذه الكلية نصت على أنه "يجب على عصبة(٢) المرأة منعها من المحرّمات ، بل كلّ من قدر على ذلك وجب عليه؛ لأنه نهي عن منكر"(٣) ، والنهي عن المنكر واجب بالإجماع ، المستند على نصّ القرآن الكريم والسنة المطهرة.

وورد في نص الكلية (من قدَر)؛ لأنه يمكن أن يكون من عصبة المرأة من لا يقدر على منعها من المنكر ، كالصغير مثلاً ، فلا يتعيّن عليه نهيها عنه ، وشرط الوجوب القدرة ، فأي امرأة أرادت فعل ما حرّمه الشرع من المعاصي كبيرها وصغيرها ، فإنه يجب على من يقدر من عصبتها ردعها ونهيها عن فعله ، ولو اضطر إلى حبسها أو تقييدها.(٤)

رابعاً: تأصيل الكلية ودليلها :

يُستدل على نصّ الكلية بعموم أدلة وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ومنها:

أ- الأدلة من القرآن :

١- قوله تعالى: ﴿ وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ ﴾.(٥)

٢- قوله تعالى: ﴿ وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ ۚ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ ﴿١٠٤﴾ ﴾.(٦)

---

(١) سورة آل عمران، جزء من الآية: (١١٠)

(٢) راجع: تعريف العصبة، ص ٩٢ من هذا المبحث.

(٣) كشاف القناع ٥/٥٠٠

(٤) انظر: كشاف القناع ٥/٥٠٠

(٥) سورة التوبة، جزء من الآية : (٧١)

(٦) سورة آل عمران، آية: (١٠٤)

٣-قوله تعالى: ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ﴾. (١)

وجه الدلالة من الأدلة السابقة: تدل جميع هذه الآيات على وجوب النهي عن المنكر ، وهذا عام في نهي أي شخص عنه ، فيندرج تحت هذا المعنى وجوب نهي المرأة ومنعها من المنكرات والمحرمات لمن قدر على ذلك من عصبتها بالأولى.

٤-قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ شِدَادٌ لَّا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ ﴿٦﴾ ﴾.(٢)

وجه الدلالة: " أن هذا الأمر عام في جهات الوقاية ، ومن جملتها ألّا يكون الأصل مولعاً بأمر منكر؛ لئلّا يجري أهله عليه بعده ، أو يكون قد عرف أن لأهله عادة بفعل أمر منكر وأهمل نهيهم عنه ، فيكون لم يقِ نفسه ولا أهله"(٣).

وقال زيد بن أسلم(٤) - رحمه الله - : لما نزلت هذه الآية: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا ﴾ ، قالوا: يا رسولَ الله ، هذا وَقينا أنفُسَنا ، فكيفَ بأهلِينا؟ قال: «تأمُرُونَهم بطاعَة الله ، وتنهونَهم عَن مَعاصِي الله».(٥)

ب- الأدلة من السنة:

١-ما روي عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أنه قال: سمعت رسول الله ﷺ ، يقول: «مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ ، وَذَلِكَ أَضْعَفُ الْإِيمَانِ»(٦).

---

(١) سورة آل عمران، جزء من الآية: (١١٠)

(٢) سورة التحريم، آية : (٦)

(٣) فتح الباري ٣/ ١٥٢

(٤) زيد بن أسلم: هو " أبو أسامة، مولى عمر بن الخطاب، العدوي، القرشي، سمع ابن عمر، قال ابن المنذر عن زيد بن عبد الرحمن: توفي سنة استخلف أبو جعفر، في ذي الحجة، في العشر الأول، سنة ست وثلاثين ومئة". انظر: البخاري، التاريخ الكبير، ٣/ ٣٨٧.

(٥) انظر: ابن بطال، شرح صحيح البخاري، ٧/ ٢٩٦ ، ولم أقف على تخريج الحديث.

(٦) رواه مسلم في الإيمان، باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان، وأن الإيمان يزيد وينقص، وأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان (حديث ٤٩ ، ١/٦٩).

وجه الدلالة: أن هذا أمرٌ من النبي ﷺ لكلّ مسلم رأى منكراً أن يبادر بتغييره كلٌّ حسب استطاعته ، وبإنكاره بقلبه لعجزه عن الإنكار بسواه ، والأمر يقتضي الوجوب.

٢- عن حذيفة بن اليمان ﷺ ، أن النبي ﷺ قال: «وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَتَأْمُرُنَّ بِالمَعْرُوفِ وَلَتَنْهَوُنَّ عَنِ المُنْكَرِ ، أَوْ لَيُوشِكَنَّ اللَّهُ أَنْ يَبْعَثَ عَلَيْكُمْ عِقَابًا مِنْهُ ، ثُمَّ تَدْعُونَهُ فَلَا يُسْتَجَابُ لَكُمْ».(١)

وجه الدلالة : في الحديث تأكيد على وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ولأهميته فقد رتب على تركه وعيداً شديداً.

٣-عن عبد الله بن عمر ﷺ: أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «كُلُّكُمْ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ ، وَالإِمَامُ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ ، وَالرَّجُلُ رَاعٍ فِي أَهْلِهِ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ ، وَالمَرْأَةُ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا رَاعِيَةٌ وَمَسْئُولَةٌ عَنْ رَعِيَّتِهَا ، وَالخَادِمُ فِي مَالِ سَيِّدِهِ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ» ، قَالَ: وَحَسِبْتُ أَنْ قَدْ قَالَ: «وَالرَّجُلُ رَاعٍ فِي مَالِ أَبِيهِ»(٢).

وجه الدلالة: أن الرجل مسئول عن رعيته الذين ولاه الله أمرهم ، ومن ضمن مسئوليته نهي المرأة من قرابته عن المنكر ، ومنعها منه ، وكذلك نهي كل من هو مسئول عنهم؛ "لأن من جملة رعايته لهم أن يكون الشر من طريقته فيجري أهله عليه ، أو يراهم يفعلون الشر فلا ينهاهم"(٣).

جـ- الإجماع: أجمع العلماء على وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وممن حكى الإجماع: ابن حجر رحمه الله ، وابن عبد البرّ رحمه الله (٤).

---

(١) رواه الترمذي في سننه، ط٢، تحقيق: أحمد محمد شاكر، ومحمد فؤاد عبد الباقي، وإبراهيم عطوة، (مصر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، ١٣٩٥ هـ / ١٩٧٥ م): أبواب الفتن، باب ما جاء في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، (حديث ٢١٦٩، ٤/٤٦٨)، [قال الترمذي: هذا حديث حسن] ، ورواه أحمد في مسنده: ٣٨/ ٣٣٢.

(٢) رواه البخاري في الوصايا، بَابُ تَأْوِيلِ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾، (حديث ٢٧٥١ ، ٥/٤) ، ورواه مسلم في الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل، وعقوبة الجائر، والحث على الرفق بالرعية، والنهي عن إدخال المشقة عليهم (حديث ١٨٢٩ ، ٣/١٤٥٩).

(٣) فتح الباري ٣/ ١٥٢

(٤) انظر: فتح الباري ٢/٢٢ ؛ ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله بن محمد، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، (المغرب: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، ١٣٨٧هـ) ، ١٧/ ٢٨٣

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

وفيما يلي بعض التطبيقات على نص الكلية: (١)

١- إذا اقترفت المرأة محرّماً كالاختلاط والسفور ، أو همّت بكبيرة كالزنا أو السرقة ، أو فعلت غير ذلك من المحرّمات ، وجب على كل من يقدر من عصبتها منعها عن هذا المحرّم ونهيها عنه.

٢- إن لم تُمنع المرأة من المحرّمات إلا بالحبس حبسوها ، وإن احتاجت إلى القيد قيدوها.

٣- لا ينبغي للولد أن يضرب أُمَّهُ؛ لأنه قطيعة لها ، ولكن ينهى ويداريها.

٤- لا يجوز لعصبات المرأة أُمًّا كانت أو غيرها مقاطعتها بحيث تتمكن من السوء ، بل ينهونها بحسب قدرتهم ، ولا يتركوها نهباً للشيطان وإغراءاته.

٥- إن احتاجت إلى رزق وكسوة كسوها ، يقوم بذلك من وجب عليه نفقتها.

والله أعلم.

(١) انظر: البهوتي، كشاف القناع ٥/٥٠٠ ، ابن تيمية، الفتاوى الكبرى ٥/٥٢٠

الفَصْلُ الثَّانِي

الكُلِّيَّاتُ الفِقهِيَّةُ فِي كِتَابِ الجِنَايَاتِ

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: امتناعُ القوَدِ عن أَحدِ الشَّريكَينِ لمعنًى فيهِ، لا يَمنعُ القوَدَ عَن شريكِهِ.

المبحث الثاني: الكُليّات الفقهية في باب شروط وجوب القصاص.

المبحث الثالث: الكُليّات الفقهية في باب استيفاء القصاص.

المبحث الرابع: الكُليّات الفقهية في باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس.

المبحث الخامس: الكُليّات الفقهية في باب كفارة القتل.

المبحَثُ الأوّل

امتناعُ القوَدِ عن أَحدِ الشَّريكَينِ لمعنًى فيهِ، لا يَمنعُ القوَدَ عَن شريكِهِ.

المبحث الأول:
امتناعُ القوَدِ عن أَحدِ الشَّريكَينِ لمعنًى فيهِ، لا يَمنعُ القوَدَ عَن شريكِهِ.

أولاً: نصّ الكليّة:

كلّ شريكينِ امْتنعَ القوَدُ في حَقّ أحَدِهما؛ لمعنًى فيهِ مِن غَير قصُورٍ في السّبب ، وجَبَ القوَدُ عَلى الشَّرِيكِ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

١- القَوَد:

لغة: القاف والواو والدال أصل صحيح يدل على امتداد في الشيء ، ويكون ذلك امتداداً على وجه الأرض وفي الهواء.. ، والقَوَد: قتل القاتل بالقتيل ، وسمي الفعل قوَداً؛ لأن القاتل يقاد إلى ولي المقتول ليقتص منه بقتله(٢).

والقوَد اصطلاحاً: القصاص ، أي: قتْلُ القاتلِ بدل القتيل ، وقطْعُ العضوِ بدل العضو(٣)، "سُمّي بذلك؛ لأن المُقتصّ منه في الغالب يقاد بشيء يربط فيه أو بيده إلى القتل ، فسُمّي القتل قوَداً لذلك"(٤).

---

(١) انظر: المبدع ٢٠٩/٧

(٢) انظر: مقاييس اللغة، مادة: (قود)، ٥/ ٣٨-٣٩

(٣) انظر: المطلع على ألفاظ المقنع، ص ٤٣٤، الدر النقي، ص ٧١٣

(٤) المغني ٢٣٩/٨

والقصاص لا يكون إلا في القتل العمد ، أما القتل الخطأ وشبه العمد فلا قصاص فيهما، وإنما فيهما دية.

٢-القُصور:

لغة: "القاف والصاد والراء أصلان صحيحان ، أحدهما يدل على ألا يبلغ الشيء مداه ونهايته ، والآخر على الحبس ، والأصلان متقاربان"(١).

اصطلاحاً: المقصود بالقصور في هذه الكلية:

عدم اكتمال شروط أو أركان "أسباب" إقامة القصاص.(٢)

٣-السبب:

لغة : الحبل ، وكل شيء يتوصل به إلى غيره فهو سبب.(٣)

اصطلاحاً: هو "ما يلزم من وجوده الوجود ، ويلزم من عدمه العدم لذاته"(٤) ، فالسبب هو ما جعله الشارع علامة على مسبِّبه ، وربط وجود المسبَّب بوجوده ، وعدمه بعدمه ، فيلزم من وجود السبب وجود المسبِّب ، ومن عدم السبب عدم المسبب.(٥)

فمثلاً: إذا وُجد القتل العمد وجب القصاص ، وإذا انعدم القتل العمد لا قصاص ، فالقتل العمد سبب لتنفيذ القصاص.

ثالثاً: شرح الكليّة:

من المعلوم أن هناك موانع شرعية تحول دون إقامة القصاص في بعض الأشخاص إذا وُجد هذا المعنى معه ، فإذا اشترك اثنان في قتل أحد عمداً ، وكان أحد الشريكين به مانع من موانع إقامة القصاص ، فإنه يجب القصاص على شريكه ولا يتعدى هذا المعنى إلى الشريك.

---

(١) مقاييس اللغة، مادة: (قصر) ٥/ ٩٦

(٢) لم أقف على تعريف القصور اصطلاحاً فيما توفر لديّ من مصادر.

(٣) انظر: مختار الصحاح، مادة: (س ب ب)، ١٤٠/١ ، لسان العرب، مادة: (سبب)، ٤٥٨/١

(٤) مختصر التحرير ٤٤٥/١

(٥) انظر: خلاف، عبد الوهاب، علم أصول الفقه، (القاهرة: دار الحديث، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م)، ص ١٠٩

وقد نظر الحنابلة إلى فعل الشريك الذي سقط عنه القصاص للحكم على شريكه ، فقالوا: (لمعنى فيه) ، أي: توفرت في القاتل صفة منعت القصاص عنه ، كالأبوّة ، أو الحرّية في قاتل العبد ، وكذا الإسلام في قاتل الذمي ، فكانت هذه المعاني كلها خارجة عن الفعل ، حيث إن الفعل ذاته –القتل العمد–موجب للقصاص في كلا الشريكين؛ لأنه قتلٌ مقصود ، ولكن سقط القصاص عن أحدهما لمعنى –وصف– توفر فيه كأن يكون أحدهما أباً للمقتول ، من غير قصور في شروط سبب القصاص وهو القتل العمد ، وتعريفه : " أن يقصد الجاني من يعلمه آدمياً معصوماً فيقتله بما يغلب على الظن موته به".(١)

فإذا كان هناك قصور في السبب بأن كان القتل خطأً ، أو قتله بما لا يقتل غالباً وهو القتل شبه العمد ، وكذلك ما جرى مجرى الخطأ كعمد الصبي والمجنون ، ففي هذه الأحوال كلها لا يجب القصاص على كِلا الشريكين ، بل يمتنع القصاص لمعنى في القتل –لا في القاتل–وهو عدم قصد الجريمة.

فنقول: أنه إذا امتنع القصاص من أحد الشريكين لمعنى فيه من غير قصور في السبب ، ولكن بوصفٍ في القاتل ، كالأب يقتل ولده ، والحر يقتل العبد ، والمسلم يقتل الذمي ، وجب القصاص على شريك هؤلاء.(٢)

رابعاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

تستند هذه الكلية إلى الكتاب ، والسنة ، والمعقول:

أ–من القرآن:

١– قوله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَاۚ لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا ٱكْتَسَبَتْۗ﴾.(٣)

(١) منتهى الإرادات ٥/٥

(٢) "بتصرف"، انظر: المبدع ٢٦٤/٣، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٤٥، الشرح الممتع ٣٣/١٤، عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، (بيروت: دار الكاتب العربي)، ٢/ ١٣٤، أبو زهرة، محمد، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، (القاهرة: دار الفكر العربي، ١٩٩٨م)، ص ٢٩٨

(٣) سورة البقرة، جزء من الآية: (٢٨٦).

٢- وقوله تعالى: ﴿ وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ﴿٣٩﴾ ﴾.(١)

٣- وقوله تعالى:﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا ۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾.(٢)

وجه الدلالة من الآيات:

أن كل إنسان مسؤول عما اقترفته يداه ومؤاخذ به ، ولا يسقط عنه اشتراك غيره معه ، لذا فإن القود واجب على شريك القاتل؛ لأن كل واحد منهما قد اكتسب القتل ، واشتراك من لا يجب عليه القصاص مع من يجب عليه القصاص لا يكون شبهة في درء ما يدرأ بالشبهة.(٣)

ب-من السنة:

١- قوله ﷺ: «لا يُقتَل مُسلِمٌ بِكافِرٍ».(٤)

٢-وقولهﷺ: «لا يُقادَ والدٌ بِوَلدِه».(٥)

وجه الدلالة من الحديثين السابقين: أن الأب قاتل ابنه والمسلم قاتل الذمي لا يقام عليهما القصاص ، وهذا عذر مختص بهما لا يتعدى إلى شريكهما ، فيبقى القصاص من شريكهما على أصله.

ب-ومن المعقول:

١-وجوب القصاص على شريك الأب والعبد؛ "لأن قتلهما محض عمد عدوان ، ولأنه شارك في القتل العمد العدوان ، فيقتل به ، كشريك الأجنبي ، وفعل الأب يقتضي الإيجاب

---

(١) سورة النجم، آية: (٣٩).

(٢) سورة الأنعام، جزء من الآية: (١٦٤).

(٣) انظر: تفسير القرطبي ٣/ ٤٣١

(٤) رواه أبو داود في الجهاد، باب في السرية ترد على أهل العسكر(حديث ٢٧٥١، ٣/٨٠)،والترمذي في الديات باب ما جاء في دية الكفار (حديث١٤١٣، ٤/٢٥)، وابن ماجه في الديات، باب لا يقتل مسلم بكافر (حديث٢٦٥٩ ، ٢/٨٨٧). [وقال الترمذي: حديث حسن].

(٥) رواه الترمذي في الديات، باب ما جاء في الرجل يقتل ابنه يقاد منه (حديث ١٤٠٠ ، ٤/١٨)، وابن ماجه في الديات ، باب لا يُقتل الوالد بولده (حديث ٢٦٦٢ ، ٢/٨٨٨)، [صحّحه الألباني، انظر: إرواء الغليل ٧/٢٦٨]، وقال الترمذي:" والعمل على هذا عند أهل العلم: أن الأب إذا قتل ابنه لا يُقتل به، وإذا قذف ابنه لا يُحد".

لكونه تمحض عمداً عدواناً ، والجناية به أعظم إثماً ، ولذلك خصه الله بالنهي ، وإنما امتنع الوجوب في حق الأب لمعنى مختص بالمحل ، لا لقصور في السبب الموجِب". (١)

٢- أن معنى الأبوة الموجود في الأب ، ومعنى الإسلام الموجود في المسلم ، ومعنى الحرية الموجود في الحرّ ، كل هذه المعاني لا تتعدى إلى أفعالهم؛ لعدم وجود قصور في السبب- الفعل- ، فسقط القصاص عنهم ، ولا تتعدى إلى شركائهم فوجب القصاص على الشركاء(٢).

خامساً: الاختلاف في الكليّة:

اختلف الفقهاء في مسألة الشراكة في جريمة القتل إذا امتنع القصاص في حق أحدهما ، هل يسقط القصاص عن شريكه ؟ ، فذهبوا في ذلك إلى قولين:

القول الأول: كل شريكين امتنع القصاص في حق أحدهما لمعنى فيه من غير قصور في السبب ، وجب القصاص على شريكه ، وهو قول المالكية ، والشافعية ، ورواية عن الإمام أحمد – رحمه الله – وهي المذهب عند الحنابلة وأظهر الروايتين وأصحهما(٣) ، واستدل هؤلاء بما سبق ذكره في تأصيل الكلية.

القول الثاني: سقوط القصاص عن الشريكين ، فإذا امتنع القصاص من أحدهما امتنع عن الآخر ، ويشتركان في الدّية ، وهذا قول الحنفية ، ورواية عن الإمام أحمد – رحمه الله –(٤) ، واستدلوا بما يأتي:

١- " أنه تمكنت شبهة عدم القتل في فعل كل واحد منهما؛ لأنه يحتمل أن يكون فعل من لا يجب عليه القصاص لو انفرد مستقلاً في القتل ، فيكون فعل الآخر فضلاً ، ويحتمل على

(١) المبدع ٧/ ٢٠٨

(٢)"بتصرف"، انظر: المغني ٨/ ٢٩٤

(٣) انظر: المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري، التاج والإكليل لمختصر خليل، ط١،(بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ/١٩٩٤م)، ٣٠٨/٨ ، تحفة المحتاج ٨/ ٤٠٧ ، المبدع ٢٠٨/٧ ، الإنصاف ٤٥٨/٩

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٢٣٥/٧ ، الكافي في فقه الإمام أحمد ٣/ ٢٥٥، الشرح الكبير على متن المقنع ٣٤٥/٩

القلْب ، وهذه الشبهة ثابتة في الشريكين الأجنبيين -والحدود تُدرأ بالشبهات- إلا أن الشرع أسقط اعتبارها ، وألحقها بالعدم فتحاً لباب القصاص ، وسداً لباب العدوان"(١).

٢- أنه قتلٌ تركَّبَ من موجِب للقصاص وغير موجِب - مُسقِط- للقصاص ، فلم يجب القصاص عليهما ؛ لأن إسقاط القصاص غلب على وجوبه(٢) ، مثل الأب وشريكه ، فهنا الأبوة غير موجبة للقصاص بل هي مسقطة له ، وعمد الشريك موجب للقصاص ، فاجتمع موجب وغير موجب ، فغلب الإسقاط هنا.

وقد نوقش هذا الدليل بعدم التسليم أن فعل الأب غير موجب؛ فإنه يقتضي الإيجاب لكونه تمحض عمداً عدواناً ، والجناية به أعظم إثماً ، وأكثر جُرماً؛ ولذلك خصه الله تعالى بالنهي عنه ، فقال: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَوْلَٰدَكُمْ﴾(٣) ، ثم قال: ﴿إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْـًٔا كَبِيرًا ﴿٣١﴾﴾ ،(٤) ولما «سُئل النَّبيُّ ﷺ عَن أعظَمِ الذّنْبِ ، قالَ: أن تَجعَلَ للهِ نِدًّا وهُوَ خَلَقَك ، ثمَّ أنْ تَقتُل ولَدكَ خَشيةَ أن يَطعَمَ مَعَكَ»(٥) ، فجعله أعظم الذنوب بعد الشرك.

ولأنه قطع الرحم التي أمر الله تعالى بصلتها ، ووضع الإساءة موضع الإحسان ، فهو أولى بإيجاب العقوبة والزجر عنه ، وإنما امتنع الوجوب في حق الأب لمعنى مختص بالمحل ، لا لقصور في السبب الموجب ، فلا يمتنع عمله في المحل الذي لا مانع فيه"(٦).

القول الراجح ، وسبب الترجيح:

الراجح – والله أعلم – هو رأي الجمهور القائلين بأنه إذا اشترك في القتل من امتنع القصاص عن أحدهما لمعنًى فيه من غير قصور في السبب ، فإنه يجب القصاص على شريكه؛ لأن في الأخذ بقولهم سدًّا لباب الذريعة ، حيث إنه ربما تجرّأ شخص على القتل لعلمه بسقوط القصاص عنه بمشاركته لمن يمتنع القصاص في حقه ، وكذلك لسلامة أدلتهم من المناقشة والمعارضة.

---

(١) بدائع الصنائع ٢٣٥/٧

(٢)"بتصرف"، انظر: الكافي ٢٥٥/٣ ، المغني ٢٩٤/٨، المبدع ٢٠٨/٧

(٣) سورة الإسراء، جزء من الآية: (٣١)

(٤) سورة الإسراء، جزء من الآية: (٣١)

(٥) رواه البخاري في تفسير القرآن (بَابُ قَوْلِهِ: ﴿وَالَّذِينَ لاَ يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلاَ يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالحَقِّ، وَلاَ يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا﴾ الفرقان: ٦٨، حديث ٤٧٦١).

(٦) المغني ٢٩٤/٨

سادساً: التطبيقات على الكليّة:

ويمكن تطبيق المسائل التالية على نص الكلية:(١)

١- إذا اشترك أب وأجنبي في قتل ولده ، فإنه يمتنع القصاص من الأب؛ وذلك لصفة الأبوّة فيه ، ويجب القصاص على شريك الأب؛ لأنه لو انفرد بالقتل وجب عليه القصاص.

٢- إذا اشترك حرٌّ وعبد في قتل عبد ، فلا قصاص على الحُرّ؛ لحرّيته وانتفاء مكافأة العبد المقتول له ، بينما يجب القصاص على العبد؛ لأنه لو انفرد بالقتل وجب عليه القصاص.

٣- إذا اشترك مسلم وذمّي في قتل ذمي ، فلا قصاص على المسلم؛ وذلك لإسلامه، فلا مكافأة؛ لأن الإسلام يعلو ولا يُعلى عليه ، ولا مكافأة بين المسلم والكافر ، قال تعالى: ﴿أَفَنَجْعَلُ الْمُسْلِمِينَ كَالْمُجْرِمِينَ ﴿٣٥﴾ مَا لَكُمْ كَيْفَ تَحْكُمُونَ ﴿٣٦﴾﴾(٢) ، وفي الحديث: «لا يُقتَل مُسلِمٌ بِكافرٍ» (٣).

وإنما يجب القصاص على الذمّي؛ لأنه لو انفرد بالقتل وجب عليه القصاص.

وكل من قلنا لا قصاص عليه فإنه تجب عليه نصف الدّية(٤)؛ لأن الدية تتجزأ ، أما القصاص فلا يتجزأ.

سابعاً: المستثنيات من الكليّة:

إذا امتنع القصاص عن أحد الشريكين في القتل (لمعنى في فعله) –أي: لقصور في السبب– كجنونه أو صغره أو خطئه ، فلا قصاص على الشريك على الصحيح من المذهب؛ لأنه شارك من لا يقتص منه ، وذلك كما في المسائل التالية:(٥)

١- إذا اشترك بالغ وصغير في القتل فلا قصاص عليهما.

٢- إذا اشترك عاقل ومجنون في القتل فلا قصاص عليهما.

---

(١) "بتصرف"، انظر: المغني ٢٩٤/٨ ، الشرح الكبير على متن المقنع ٩/ ٣٤٥ ،المبدع ٢٠٨/٧

(٢) سورة القلم، آية: (٣٥، ٣٦).

(٣) سبق تخريجه ، ص ١١٣

(٤)"بتصرف"، انظر: الإنصاف ٩ / ٤٥٩

(٥) " بتصرف"، انظر: الشرح الكبير على متن المقنع٩/ ٣٤٥ ، الفروع ٩/ ٣٦٥، المبدع ٧/ ٢٠٨

٣- إذا اشترك عامد ومخطئ في القتل فلا قصاص عليهما؛ لأنه لم يتمحّض عمداً ، فلم يجب به القود.

والله أعلم.

المبحَثُ الثانِي

الكليّاتُ الفقهيّة في بابِ شروطِ وجوبِ القصاصِ

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: ضمانُ الجِنايةِ.

المطلب الثاني: حكمُ القصاصِ على زائلِ العقلِ.

المطلب الثالث: تحريم إتلاف نفسه بما يقتل غالباً.

المطلب الأول:
ضَمَـانُ الـجِـنايَةِ

أولاً: نصّ الكليّة:

كلّ جِنَايَةٍ تُهْدِرُ ابْتِدَاءً تُهْدِرُ دَوَامًا ، وَإِنْ تَغَيَّرَ الْحَالُ بَعْدُ ، وَمَا ضُمِنَ ابْتِدَاءً ضُمِنَ دَوَامًا.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

١- الجِناية :

لغة : مِن "جنى عليه يجني جناية ، والتجني مثل التجرم ، وهو أن يدعي عليه ذنبا لم يفعله"(٢) ، و "الجِناية: الذنب والجُرم ، وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة"(٣).

واصطلاحاً: "التعدّي على البدن بما يوجب قصاصاً أو مالاً "(٤).

٢- الإهدار:

لغة: "الهاء والدال والراء يدل على سقوط شيء وإسقاطه ،.. وهدر السلطان دم فلان هدراً: أباحَه"(٥).

اصطلاحاً: معناه في الاصطلاح قريب من معناه اللغوي ، فقد قالوا فيه: الإهدار هو الإباحة ، وإهدار الشخص: هو إباحة نفس الشخص أو طرفه ، والشخص المهدَر: هو من

(١) المبدع ٧/ ٢١٣

(٢) مختار الصحاح ، مادة: (ج ن ي)، ٦٣/١

(٣) لسان العرب، مادة: (جني) ١٥٤/١٤

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٣

(٥) مقاييس اللغة ، مادة : (هدر) ٣٩/٦

أبيحت نفسه أو طرفه ، وذلك بسبب زوال عصمته ، إما بزوال سببها (الإيمان ، أو الأمان) ، وإما بارتكاب (الجرائم المهدِرة).(١)

٣- الضّمان:

لغة: "الضاد والميم والنون أصل صحيح ، وهو جعل الشيء في شيء يحويه" ، بحيث يصير الشيء للشيء كالكيس للنقود ، والضمان: الكفالة ،(٢) والضمين: الكفيل ، وضمن الشيء: غرمه بمثله أو بقيمته.(٣)

اصطلاحاً: هو الالتزام بتعويض الغير عن الضرر الجزئي أو الكلّي الحادث بالنفس الإنسانية.(٤)

ثالثاً: شرح الكليّة:

من شروط وجوب القصاص(٥) أن يكون المقتول معصوماً؛ لأن القصاص مشروع لحفظ الدماء المعصومة ، وذلك معدوم في غير المعصوم ، فلا يجب القصاص ولا الدية ولا الكفارة على من قتل حربيًّا أو مرتدًّا أو زانياً محصناً (٦)؛ لقوله ﷺ: «لاَ يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ ، يَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَهَ

(١) "بتصرف"، انظر: التشريع الجنائي ١/ ٥٢٩

(٢) لكن بينهما فرق؛ حيث أن الضمان: التزام بإحضار الدين، أما الكفالة: التزام بإحضار البدن. انظر: الشرح الممتع ٢٠٢/٩

(٣) مقاييس اللغة، مادة: (ضمن) ٣/ ٣٧٢ ، وانظر: القاموس المحيط، مادة: (ضمن)، ١٢١٢/١

(٤) "بتصرف"، انظر: الزحيلي، نظرية الضمان "أحكام المسؤولية المدنية والجنائية" دراسة مقارنة، ط٩، (دمشق: دار الفكر، ١٤٣٣هـ/٢٠١٢م)، ص ٢٢

(٥) شروط وجوب القصاص في النفس هي:

١- أن يكون القاتل مكلفاً، والقتل عمد محض.

٢- أن يكون المقتول معصوم الدم.

٣- مكافأة الجاني للمجني عليه، بأن لا يفضل القاتلُ المقتولَ بإسلام أو حرية أو ملك.

٤- أن لا يكون الجاني والداً للمجني عليه.

"بتصرف"، انظر : منتهى الإرادات ٢٨،٢٣،٢٢/٥

(٦) انظر: المغني ٨/ ٢٧٧، الشرح الكبير ٣٥٢/٩

إِلَّا اللَّهُ وَأَنِّي رَسُولُ اللَّهِ ، إِلَّا بِإِحْدَى ثَلاَثٍ: النَّفْسُ بِالنَّفْسِ ، وَالثَّيِّبُ الزَّانِي ، وَالمارِقُ مِنَ الدِّينِ التَّارِكُ لِلْجَمَاعَةِ »(١).

ومهدرو الدّم هم(٢):

١- الحربيّ. ٢- المرتدّ . ٣- الزاني المحصَن. ٤- المحارب.

٥- الباغي. ٦- من عليه القصاص. (٣)

"والمعصوم من بني آدم أربعة أصناف: المسلم ، والذمّي ، والمعاهَد ، والمستأمِن ، فهذه أربعة أنفس معصومة لا يجوز لأحد أن يعتدي عليها".(٤)

وتفسير نص الكلية كما يأتي:

أ-(كلّ جناية تُهدِر ابتداءً تُهدِر دواماً): أي أنه إذا كان المقتول مهدور الدم حال ابتداء الجناية بالجرح ، وسرت الجناية فمات فلا ضمان فيه ، أو لم يتغير حاله بين الرمي والإصابة ، فدمه هدر ولا شيء على قاتله؛ لأنه مهدور الدم حال ابتداء الجناية فكذا في انتهائها.

ب-(وإن تغيّر الحالُ بعدُ): أي أنه إذا قام مسلم أو ذمي بجرح شخص ،ثم تغير حال المجروح من وقت الجرح إلى الموت بعصمة أو إهدار ، كأن كان معصوماً حال الجرح ، ثم ارتد فأصبح دمه مهدراً بردّته ثم مات ، أو كان حال الجرح مهدر الدم ، ثم أسلم فأصبح معصوماً بإسلامه ثم مات ، ففي الحالين عند الحنابلة دم المقتول هدر ، ولا قصاص على الجاني في النفس ، وأما قطع أو جرح من كان مسلماً ثم ارتد ومات فلا قود على القطع أو الجرح على الصحيح من المذهب.

---

(١) رواه البخاري في الديات، بَابُ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالعَيْنَ بِالعَيْنِ وَالأَنْفَ بِالأَنْفِ وَالأُذُنَ بِالأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [المائدة: ٤٥] (حديث ٦٨٧٨ ، ٥/٩).

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي ٥٣٣/١

(٣) وزاد الأستاذ عبد القادر عودة: (السارق)، وعدّهُ من مُهدَري الدم؛ لأن السارق غير معصوم الدم بالنسبة إلى العضو الذي يجب قطعه، أما باقي الأعضاء فتبقى على عصمتها، ويترتب عليه أنه إذا تعدى إنسان على السارق، فقطع يده أو رجله التي يجب قطعها، فإنه لا يعاقب على القطع في ذاته؛ لأنه قطع عضواً غير معصوم، ولكن يعاقَب لافتياته على ولي الأمر في إقامة حد السرقة. انظر: التشريع الجنائي ٥٥٦/١

(٤) الشرح الممتع على زاد المستقنع ١٠/ ٣١٨

ج-(وما ضُمِن ابتداءً ضُمِن دواماً) : بأن كان المقتول معصوماً حال الجرح ، ثم سرت الجناية فمات معصوماً ولم يتغير حاله إلى الإهدار ، كما إذا قام مسلم أو ذمي بجرح مسلم فإنه يضمن الجرح ، فإذا مات المجروح من سراية الجرح وهو ما زال مسلماً حتى موته ، فهنا يضمن القاتل نفس المسلم كما ضمن جرحه. (١)

رابعاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

تستند الكلية على ما يلي:

أ-من المعقول:

١-استدلوا على أن كل جناية تهدر ابتداء تهدر دواماً وإن تغير حال المقتول ، بأنه لم يحدث من الجاني بعد إسلام المقتول فعل ، وإنما الموت أثر فعل الجاني المتقدم على الإسلام ، وهو غير مضمون ، فكذا أثره(٢).

٢-أن الاعتبار في التضمين بحال ابتداء الجناية ، وليس بانتهائها(٣)؛ لأنها موجِبة بناء على قاعدة: "إن كل جرح وقع أوّله غير مضمونٍ ، لا ينقلب مضموناً بتغير الحال في الانتهاء".

ب- القاعدة الفقهية: (الأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يثبت زواله)(٤) ، فإذا وجب الضمان في بداية الجناية ، وجب في آخرها.

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

من التطبيقات التي تناولتها الكلية ما يأتي: (٥)

أ) لو تبدل حال الرامي ، والمرميّ بين الرمي والإصابة ، فلا قود حتى يكمل حالها في الطرفين ، مثل:

---

(١) "بتصرّف"، انظر: المبدع ٢١١/٧-٢١٢-٢١٣، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٦٥، كشاف القناع ٥٢٢/٥

(٢) "بتصرف" انظر: شرح منتهى الإرادات ٢٦٥/٣

(٣) الإنصاف ٩/ ٤٦٣

(٤) المغني ٢٧٥/١٠، مختصر التحرير ٣٩/١

(٥) انظر: المبدع ٢١١/٧-٢١٢-٢١٣، الإنصاف ٩/ ٤٦٥، شرح منتهى الإرادات ٢٦٥/٣، كشاف القناع ٥٢٢/٥

١- لو قطع مسلمٌ أو ذميٌّ يد مرتدٍّ أو حربيٍّ ، فأسلم ثم مات ، فلا قود.

٢- لو رمى حربياً ، فأسلم قبل أن يقع به السهم ، ثم وقع به ومات ، فلا قود.

٣- لو رمى مرتدًّا ، فأسلم قبل وقوع السهم ، ثم وقع به فمات ، فلا قود.

ب) إذا كان المرميّ مضمون الدم في الطرفين –حال الرمي وحال الإصابة- اعتُبِر الضمان بالحال الآخرة ، مثل:

لو قَطَع يد مسلمٍ ، فارتد ، ثم عاد إلى الإسلام فمات ، وجب القصاص على القاطع إن كانت جنايته عمداً ، أو الدية إن كانت خطأً؛ لأن المجني عليه مسلم مضمون الدم في حال الجناية والموت.

سادساً: المستثنيات من الكليّة:

إن قطع يدَ مسلمٍ ، فارتد ومات ، فلا شيء على القاطع في أصحّ الوجهين؛ لأنها نفس مرتد غير معصوم ولا مضمون.(١)

والله أعلم.

(١) انظر: الشرح الكبير ٣٥٣/٩، والمبدع ٢١٢/٧

المطلب الثاني:
حكمُ القصاصِ على زائلِ العقلِ

أولاً: نصّ الكلية:

كلّ زائل العقلِ بسببٍ يُعذَر فيه ، لا قصاصَ عليه (١).

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

زوال العقل: أي: مفارقته ، والعقل ضرْبٌ من العلوم الضرورية ، وقيل: غريزة يأتي معها إدراك العلوم ، وقيل: جوهرٌ بسيط ، أو جسم شفاف.(٢)

وزوال العقل هنا: هو ذهابه بجنون ، أو نوم ، أو إغماء ، أو سُكر ، بحيث لا يدرك الإنسان بعقله ما حوله.

ثالثاً: شرح الكليّة:

سبق معنا ذكر شروط وجوب القصاص ، ومنها أن يكون الجاني مكلفاً ، أي: بالغاً عاقلاً، كما يشترط أن تكون الجناية محض عمد مقصود؛ لأن القصاص عقوبة ، وغير المكلف وغير القاصد ليسا أهلاً لها.

فإذا كان الجاني زائل العقل بسبب يُعذر فيه كجنون أو نوم أو إغماء ، أو لكونه سكرانَ مكرهاً ، فلا يُقتصّ منه؛ لزوال عقله الذي هو مناط التكليف ، ولعدم قصده أو تعمده القتل ، لأنه معدوم الإرادة.

---

(١) المغني ٨/ ٢٨٤ ،كشاف القناع ٥/ ٥٢٠

(٢) انظر: الدر النقي ، ص٩٣

رابعاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

تستند هذه الكلية على أدلة من القرآن ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول:

أ- من القرآن:

١-قوله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾.(١)

وجه الدلالة من الآية:

يمكن أن نستدل بالآية على نص الكلية –والله أعلم- بأن الله لا يكلف عبده إلا بما يستطيع ، وزائل العقل لا يستطيع فهم خطاب الأمر والنهي ، فتسقط عنه المؤاخذة بأفعاله ، ومنها جنايته ، فلا قصاص عليه؛ لعدم وجود العقل الذي هو مناط التكليف.

٢-قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٧٩﴾﴾.(٢)

وجه الدلالة: يمكن أن يُستدل بهذه الآية أيضاً على نص الكلية بأن في القصاص من الجاني حياة ، حيث إن في إقامة القصاص على من قصد العدوان زجراً لغيره حتى لا يفعل مثله ويُقدِم على القتل ، وزائل العقل لا يمكن أن ينزجر بذلك؛ لفقده الأهلية ، كما أنه غير قاصد العدوان، بدليل قوله تعالى في هذه الآية:﴿يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ﴾ ، أي: يا أهل العقول ، فهذا الخطاب لا يشمل زائل العقل ، لأنه لا يفهمه ، وبالتالي لا يُقتَص منه ، والله أعلم.

ب- ومن السنة:

١- ما روته عائشة ﵂ ، عن النبي ﷺ أنه قال: «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ الصَّغِيرِ حَتَّى يَكْبُرَ ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ أَوْ يُفِيقَ »(٣).

---

(١) سورة البقرة، جزء من الآية: (٢٨٦).

(٢) سورة البقرة، آية: (١٧٩)

(٣) رواه النسائي في الطلاق، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج (حديث ٣٤٣٢ ، ١٥٦/٦)، وابن ماجه في كتاب الطلاق، باب طلاق المعتوه والنائم (حديث ٢٠٤١ ، ٦٥٨/١)، وأحمد في مسنده ٢٢٤/٤١، والحاكم في مستدركه ، ط١، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية،١٤١١ هـ/ ١٩٩٠م)، حديث ٢٣٥٠ ، ٦٧/٢، وقال: "هذا حديث صحيح على شرط مسلم"، ووافقه الذهبي . انظر: ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد، مختصرُ استدرَاك الحافِظ الذّهبي على مُستدرَك أبي عبد اللهِ الحَاكم، ط١، تحقيق: عبد الله اللحيدان، سعد آل حميد، (الرياض: دار العاصمة، ١٤١١هـ)، ٣١٨٤/٧

وجه الدلالة: أن العقل مناط التكليف ، وزائل العقل بنوم أو جنون غير مكلف ، وبالتالي لا يجب عليه القصاص.

٢- ويمكن الاستدلال على عدم القصاص من السكران المكره بقوله ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ ، وَالنِّسْيَانَ ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ»(١).

ج- الإجماع :

حكى ابن قدامة- رحمه الله -الإجماع ، فقال: "لا خلاف بين أهل العلم ، أنه لا قصاص على صبي ولا مجنون ، وكذلك كل زائل العقل بسبب يعذر فيه"(٢).

ج- من المعقول:

١- أن القصاص عقوبة مغلظة ، فلم تجب على الصبي وزائل العقل ، كالحدود"(٣) ؛ لأنهما غير مكلفَين فلا تقع عليهما العقوبات.

٢- أن زائل العقل ليس له قصد صحيح يعوّل فيه بناء الحكم ، فهو كالقاتل خطأ(٤) ، والقصاصُ لا يجب إلا على قاصد القتل ، أي: المتعمّد.

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

يمكن أن نستنبط من نص الكلية التطبيقات التالية:

١- لا يُقتص من المجنون وإن تعمّد القتل؛ لأنه غير مكلف ، وذلك لزوال عقله ، ولهذا قالوا: عمد الصغير والمجنون كالخطأ (٥) ، أي: يوجب الضمان دون القصاص.

---

(١) رواه ابن ماجه في كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي (حديث ٢٠٤٥ ، ١/٦٥٩)، قال في نصب الراية ٢/٦٤: "رواه ابن حبان في "صحيحه" .. عن عطاء بن أبي رباح عن عبيد بن عمير عن ابن عباس مرفوعا، وكذلك الحاكم في "المستدرك في الطلاق"، وقال: صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه" انتهى.

(٢) المغني ٨/ ٢٨٤

(٣) المغني ٨/ ٢٨٤

(٤) انظر: المصدر السابق.

(٥) انظر: كشاف القناع ٦/٦٥

٢- لا يُقتص من النائم أو المغمى عليه إذا قَتَلا ، كما لو انقلبت على رضيع أو صغير فمات؛ وذلك لزوال عقله مؤقتاً بالنوم ، ولكن فيه الدية لئلا يضيع دمه هدراً.(١)

٣- لا يقتص من السكران مكرهاً إذا قتل شخصاً وهو في حال السكر(٢)؛ لزوال عقله ، ولأن المكره لا يأثم على فعله الذي أكره عليه ، وكذا نتيجة فعله؛ لأنه كالآلة بيد المُكرِه.

سادساً: المستثنيات من الكليّة:

يستثنى من عدم وجوب القصاص على زائل العقل من زال عقله بسبب غير معذور فيه ، كالسكران مختاراً عالماً بالتحريم ، فهذا لا يُعذر بسكره ، بل يُقتص منه(٣) ؛ "لأن الصحابة أوجبوا عليه حد القذف ، وإذا وجب حد القذف فالقصاص المتمحّض حق آدميّ أولى ، ولئلا يفضي إلى أن يصير عصيانه سبباً لإسقاط العقوبة عنه "(٤) ، بل إن كثيراً من الفقهاء – كالشافعية(٥)– صححوا طلاقه عقوبة له.

والله أعلم.

(١) انظر: المبدع ٢١٠/٧، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٣

(٢) انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٩

(٣) "بتصرف"، انظر: المغني ٢٨٤/٨

(٤) كشاف القناع ٥٢١/٥

(٥) انظر: الحاوي الكبير، ٢٣٦/١٠

المطلب الثالث:
تحريمُ إتلافِ نفسِهِ بِما يَقتُلُ غَالباً

أولاً: نصّ الكليّة:

كلّ ما يَقتلُ غالباً – مِن المشيِ في الهواءِ عَلى الجِبالِ ، والجَري في المواضِع البَعيدةِ مما يفعَله أربابُ البَطالةِ والشطارةِ – فإنَّه محرّمٌ وجِنايةٌ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

١- البَطالة:

من يَبطُل بطولة وبطالة ، أي: الشجاعة ، والبطل هو الشجاع ، سُمي بذلك؛ لأنه يعرض نفسه للمَتالف والمهالك ، وهو الذي تبطل جراحه فلا يكترث لها ، وقيل سُمي بطلاً؛ لأن الأشداء يبطلون عنده.(٢)

٢- الشطارة:

من الفعل شطُر شُطُوراً وشطارة ، والشاطر هو الذي أعيا أهله ومؤدبه بخبثه ، وقول الناس فلان شاطر: معناه أنه أخذ في نحوٍ غير الاستواء ، فسُمّي بذلك؛ لأنه تَباعد عن الاستواء.(٣)

وقيل: الشطارة هي حسن التصرف ، والمهارة في تدبر الأمور ، والقدرة على التخلص من المشاكل.(٤)

---

(١) كشاف القناع ٥/٥١٢

(٢) انظر: مقاييس اللغة، مادة :(بطل)، ١/٢٥٨، لسان العرب، مادة: (بطل)، ١١/٥٦، الكليات ٢٤٨

(٣) انظر: لسان العرب، مادة: (شطر)، ٤/ ٤٠٨

(٤) انظر: عمر، أحمد مختار، وآخرون، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط١، (بيروت: عالم الكتب، ١٤٢٩هـ/ ٢٠٠٨م)، مادة: (ش ط ر)، ٢/١٢٠٠

ولا تخرج المعاني الاصطلاحية لهاتين المفردتين عن المعاني اللغوية ، حيث أن أصحاب البطالة والشطارة هم من يعرضون أنفسهم للهلاك ، بهدف إظهار القوة أو المهارة ، أو غير ذلك.

ثالثاً: شرح الكليّة:

إن الأفعال التي تقتل فاعلها غالباً هي أفعال محرمة وهي جناية على النفس؛ لأن في فعلها إلقاء بالنفس إلى الهلاك ، وهذا منهي عنه شرعاً ، كما يفعله البعض من استعراض البطالة والشطارة ، بالمشي في الهواء على الحبال المعلّقة ، أو الجري في الأماكن البعيدة ، كما يحرم على من حولهم إعانتهم على هذه الأفعال القاتلة ، أو إقرارهم وموافقتهم لما يفعلون.

رابعاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

يمكن الاستدلال لهذه الكلية بالقرآن ، والسنة ، والمعقول:

أ- فمن القرآن: قوله تعالى: ﴿ وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ ۛ وَأَحْسِنُوٓا۟ ۛ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُحْسِنِينَ ﴿١٩٥﴾ ﴾.(١)

وجه الدلالة: أن الله ﷻ نهى عن الإلقاء بالنفس إلى الهلاك ، والنهي يفيد التحريم.

ب- ومن السنة:

١- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: « مَنْ تَرَدَّى مِنْ جَبَلٍ فَقَتَلَ نَفْسَهُ ، فَهُوَ فِي نَارِ جَهَنَّمَ يَتَرَدَّى فِيهِ خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا ، وَمَنْ تَحَسَّى سُمًّا فَقَتَلَ نَفْسَهُ ، فَسُمُّهُ فِي يَدِهِ يَتَحَسَّاهُ فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا ، وَمَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ بِحَدِيدَةٍ ، فَحَدِيدَتُهُ فِي يَدِهِ يَجَأُ بِهَا فِي بَطْنِهِ فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا».(٢)

---

(١) سورة البقرة، جزء من الآية : (١٩٥)

(٢) رواه البخاري في الطب، باب شرب السم والدواء به، وبما يخاف منه، والخبيث (حديث ٥٧٧٨ ، ١٣٩/٧-١٤٠)، ومسلم في الإيمان، باب غلظ تحريم قتل الإنسان نفسه، وأن من قتل نفسه بشيء عذب به في النار، وأنه لا يدخل الجنة إلا نفس مسلمة (حديث ١٧٥ ، ١٠٣/٦).

٢- عن ثَابِتَ بْنَ الضَّحَّاكِ(١) ﷺ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَنْ حَلَفَ عَلَى مِلَّةٍ غَيْرِ الإِسْلاَمِ فَهُوَ كَمَا قَالَ ، وَلَيْسَ عَلَى ابْنِ آدَمَ نَذْرٌ فِيمَا لاَ يَمْلِكُ ، وَمَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ بِشَيْءٍ فِي الدُّنْيَا عُذِّبَ بِهِ يَوْمَ القِيَامَةِ».(٢)

وجه الدلالة من الحديثين السابقين:

لما كانت جريمة التعدي على النفس كبيرة وعظيمة ، بيّن النبي ﷺ أن قاتل نفسه يُعذّب يوم القيامة بمثل ما قتلها به ، ويجازى بجنس عمله ، وهذا من باب مجانسة العقوبات الأخروية للجنايات الدنيوية ، وجناية الإنسان على نفسه كجنايته على غيره في الإثم ؛ لأن نفسه ليست ملكًا له مطلقًا ، بل هي لله ، فلا يتصرف فيها إلا بما أُذن له فيه.(٣)

ج- **ومن المعقول:** أن الأفعال التي تقتل صاحبها غالباً محرمة وجناية؛ لأنها إلقاء بالنفس إلى الهلاك(٤) ، وذلك بفعله ما يتسبب في قتل نفسه ، والمتسبب كالمباشر.

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

١- إمساك الحية محرم وجناية؛ لأنه إلقاء بالنفس إلى التهلكة ، فلو قتلت ممسكها من مدعي مَشيَخة – شطارة وبطالة- ، فقاتل نفسه؛ لأنه فعل بها ما يقتل غالباً ، فلا يسن للإمام الأعظم الصلاة عليه ، كالغالّ من الغنيمة.(٥)

---

(١) هو ثابت بن الضّحّاك بن خليفة بن ثعلبة بن عديّ بن كعب بن عبد الأشهل الأنصاريّ الأشهليّ، شهد بيعة الرضوان، كما ثبت في صحيح مسلم من رواية أبي قلابة أنه حدثه بذلك، وذكر ابن مندة أن البخاريّ ذكر أنه شهد بدراً، وتعقّبه أبو نعيم فقال: إنما ذكر البخاريّ أنه شهد الحديبيّة، وذكر التّرمذيّ أيضا أنه شهد بدرا، وقال ابن شاهين: كان ثابت بن الضّحاك الأشهلي رديف رسول اللّه ﷺ يوم الخندق ودليله إلى حمراء الأسد، وكان ممن بايع تحت الشّجرة، قال البغوي رحمه الله: "مات في أيام ابن الزبير رضي الله عنه". انظر: ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد العسقلاني، تمييز الصحابة، ط١، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٥هـ)، ١/ ٥٠٧

(٢) رواه البخاري في الأدب، باب ما ينهى من السباب واللعان (حديث ٦٠٤٧، ١٥/٨)، ومسلم في الإيمان ، باب غلظ تحريم قتل الإنسان نفسه، وأن من قتل نفسه بشيء عذب به في النار، وأنه لا يدخل الجنة إلا نفس مسلمة (حديث ١١٠ ، ١٠٤/١).

(٣) انظر: عمدة القاري ١٢٥/٢٢، إرشاد الساري ٢/ ٤٥٦

(٤) كشاف القناع ٥١٢/٥

(٥) انظر: مطالب أولي النهى ١٦/٦

٢- يحرم المشي على الحبال المعلقة في الهواء[١] ، وذلك كما يفعله الآن لاعبي السيرك في استعراضاتهم ، وذلك إن لم يكن تحته ما يحفظه من الهلاك ، وهو جناية على النفس ، فإذا سقط منها فهو قاتل لنفسه؛ لأنه تعاطى ما يسبب له القتل ، والمتسبب كالمباشر.

٣- يحرم الجري في المواضع أو الأماكن البعيدة [٢] كالبراري أو الصحاري كما يفعله البعض بهدف التحدي؛ لأنه إذا تاه فيها فربما لا يستطيع الخروج منها حتى يموت جوعاً وعطشاً أو يقتله حيوان مفترس ، فإذا مات بسبب ذلك فإنه قاتل لنفسه ، وكذلك ما يفعله البعض من تسلق الجبال شاهقة الارتفاع؛ لأنه تعاطى ما يسبب له القتل ، والمتسبب كالمباشر.

٤- يحرم التلاعب الاستعراضي بالسيارة أثناء قيادتها بسرعة– أي: بالتفحيط أو الدوران بأصغر دائرة مما لا فائدة منه–[٣] ، وإذا تسبب له ذلك في حادث ومات فإنه قاتل لنفسه ، وربما امتد ضرره إلى من حوله فقتل شخصاً آخر ، فأقل ما يقال فيه عندئذٍ: إنه شبه عمد أو خطأ ، يترتب عليه الدية والكفارة.

٥- يحرم إعانة كل من يفعل ذلك ، ويحرم إقرارهم وموافقتهم على أفعالهم كالحضور لمشاهدة هذه الأفعال القاتلة[٤]؛ لأن من أعان على فعل الحرام أو شجع عليه أو أقرّه فهو كفاعله.

سادساً: المستثنيات من الكليّة:

إذا أمسك الحية مع ظنٍّ أنها لا تقتل ، فلدغته ومات ، فهذا قتْلٌ شبه عمد بمنزلة من أكل حتى بَشِم ، فإنه لم يقصد قتل نفسه ، وليس على عاقلته لورثته شيء من ديته؛ لأن قاتل نفسه

(١) "بتصرف"، انظر: كشاف القناع ٥/٥١٢

(٢) "بتصرف"، انظر: كشاف القناع ٥/٥١٢

(٣) بتصرف، انظر: التويجري، محمد بن إبراهيم، موسوعة الفقه الإسلامي، ط١، (الرياض: بيت الأفكار الدولية، ١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م)، ٥/٦١

(٤) أنظر: كشاف القناع ٥/٥١٢

خطأ أو شبه عمد يضيع هدراً ، كما لو تعمد ذلك[1] ، فإن كان على يقين بعدم ضررها فلا شيء فيه ، إن لم يترتب عليه محظور آخر ، والأولى تركه سدًّا للذريعة.

والله أعلم.

(١) انظر: مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/ ١٧

المبحَثُ الثالِث

الكليّاتُ الفِقهِيّةُ فِي بَابِ استِيفَاءِ القَصاصِ

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: الدِّية بدلٌ عن القصاصِ عندَ تَعَذُّرِهِ.

المطلب الثاني: التوكيل في استيفاء القصاص.

المطلب الثالث: ميراثُ القصاصِ.

المطلب الرابع: حبس القاتل حتى تكليف مستحق استيفاء القصاص، أو قدومِهِ.

المطلب الخامس: من يملكُ حقَّ العفوِ.

المطلب الأول:
الدِّية بدلٌ عن القصاصِ عندَ تَعَذُّرِهِ

أولاً: نصُّ الكليّتين:

الكليّة الأولَى: كلُّ مَوضِعٍ لا قَودَ فيهِ فَعَلى القَاتِلِ الدِّيَة؛ لأنّ القَتلَ قَد تَعذّرَ ، وَالدّيةُ بدَلهُ، وَهِي مُتَعَيّنةٌ عندَ تعَذُّرِهِ.(١)

الكليّة الثانيَة: كُلُّ مَوضعٍ تَعَذَّرَ فِيهِ القَصَاصُ تَعيّنتِ الدِّيَةُ.(٢)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلّيتين:

الدِّية:

لغةً: "الدية واحدة الديات ، والهاء عوض من الواو ، ووَديتُ القتيل أدِيهِ ديةً: أعطيتُ ديته ، واتّديتُ: أخذتُ ديته" ، "والدّية: حق القتيل".(٣)

اصطلاحاً: المال المؤدَّى إلى مجنيٍّ عليه أو وليّهِ بسبب جناية.(٤)

والجناية هنا تشمل الجناية في النفس والطرف والجروح.

ثالثاً: شرح الكلّيتين:

يجب القصاص في النفس إذا توافرت شروط وجوبه بأن تكون الجناية عمداً محضاً ، وأن يكون الجاني مكلفاً ، وأن يكون المجني عليه معصوم الدم ، ومكافأة الجاني للمجني عليه ، وألّا

(١) المبدع ٧/ ٢٢٨

(٢) المصدر السابق ٢٤٤/٧، ولتقارب معنى الكليّتين جمعتهما تحت مطلب واحد .

(٣) مختار الصحاح، مادة: (ودى)، ٣٣٥/١، لسان العرب، مادة: (ودي)، ٣٨٣/١٥

(٤) انظر: المطلع على ألفاظ المقنع، ص٤٤٣، الدر النقي، ص٧٢١

يكون الجاني والداً للمجني عليه.

وتُضاف إلى هذه الشروط شروطٌ أخرى للقصاص فيما دون النفس –الطرف والجروح–، فيُشترط إمكان الاستيفاء بلا حيف ، والمساواة في الاسم والموضع ، ومراعاة الصحة والكمال.

وكذلك يجب القصاص في النفس إذا توافرت شروط استيفائه(١) بأن يكون مستحقّ القصاص مكلفاً ، وأن يتفق المشتركون في القصاص على استيفائه ، وأن يؤمَن تعدي استيفاء القصاص إلى غير الجاني.

فإذا تعذّر استيفاء القصاص في النفس أو ما دونها لانتفاء أحد الشروط السابقة ، أو عفا الوليّ عن القصاص نظير مال يسلمه الجاني إليه –صلح على مال– ، هنا تتعيّن الدية وتكون بدلاً عن القصاص لتعذّر إقامته ، فيدفعها الجاني إلى أولياء المجني عليه في الجناية على النفس ، أو إلى المجني عليه إذا كانت الجناية في طرف أو بجرح. (٢)

رابعاً: تأصيل الكليّتين ودليلهما:

استدل فقهاء الحنابلة على هاتين الكليتين بعموم الأدلة القاضية بالقصاص أو الدية ، ومنها:

أ– من القرآن: قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ۚ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَـٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿٩٢﴾﴾.(٣)

وجه الدلالة: حكم الله –سبحانه وتعالى– بأنه لا قصاص على الجاني في القتل الخطأ ، ولكن عليه الدية؛ لتعذر إقامة القصاص ، فوجب البدل ، إلا إذا عفا أولياء المقتول عنها فتسقط.

---

(١) استيفاء القصاص: " هو أن يفعل المجني عليه أو وليه بالجاني مثل ما فعل أو عوضه". المطلع على ألفاظ المقنع ص٤٣٧

(٢) "بتصرف"، انظر: العدة شرح العمدة ص٥٤٥، منتهى الإرادات ٥/٢٢،٢٣،٢٨-٣١،٣٣-٤٤،٤٨، المبدع ٧/٢٢٨،٢٤٤، كشاف القناع ٥/٥٤٧

(٣) سورة النساء، آية: (٩٢)

ب- ومن السنة:

١- عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ(١) ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ جَدِّه ﷺ:" أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَتَبَ إِلَى أَهْلِ الْيَمَنِ كِتَابًا فِيهِ الْفَرَائِضُ وَالسُّنَنُ وَالدِّيَاتُ ، وَبَعَثَ بِهِ مَعَ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ ﷺ ، فَقُرِأَتْ عَلَى أَهْلِ الْيَمَنِ ... وَكَانَ فِي كِتَابِهِ «أَنَّ مَنْ اعْتَبَطَ مُؤْمِنًا قَتْلًا عَنْ بَيِّنَةٍ ، فَإِنَّهُ قَوَدٌ إِلَّا أَنْ يَرْضَى أَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولِ ، وَأَنَّ فِي النَّفْسِ الدِّيَةَ مِائَةً مِنَ الْإِبِلِ ، وَفِي الْأَنْفِ إِذَا أُوعِبَ جَدْعُهُ الدِّيَةُ وَفِي اللِّسَانِ الدِّيَةُ ، وَفِي الشَّفَتَيْنِ الدِّيَةُ وَفِي الْبَيْضَتَيْنِ الدِّيَةُ ، وَفِي الذَّكَرِ الدِّيَةُ وَفِي الصُّلْبِ الدِّيَةُ ، وَفِي الْعَيْنَيْنِ الدِّيَةُ وَفِي الرِّجْلِ الْوَاحِدَةِ نِصْفُ الدِّيَةِ ، وَفِي الْمَأْمُومَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ ، وَفِي الْجَائِفَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ ، وَفِي الْمُنَقِّلَةِ خَمْسَ عَشْرَةَ مِنَ الْإِبِلِ ، وَفِي كُلِّ أُصْبُعٍ مِنْ أَصَابِعِ الْيَدِ وَالرِّجْلِ عَشْرٌ مِنَ الْإِبِلِ ، وَفِي السِّنِّ خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ ، وَفِي الْمُوضِحَةِ خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ ، وَأَنَّ الرَّجُلَ يُقْتَلُ بِالْمَرْأَةِ وَعَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ أَلْفُ دِينَارٍ».(٢)

وجه الدلالة من الحديث: "أن من قتل مؤمناً وقامت عليه البينة بالقتل وجب عليه القود، إلا أن يرضى أولياء المقتول بالدية أو يقع منهم العفو"(٣) ، وفي الحديث دلالة على مقادير الديات في النفس والجراح ، والمنافع والأعضاء.

٢- ما ورد عن أبي هريرة ﷺ ، أن رسول الله ﷺ قال: «وَمَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ فَهُوَ بِخَيْرِ

(١) هو أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم الأنصاري الخزرجي ثم النجاري المدني القاضي، يقال اسمه أبو بكر، وكنيته أبو محمد، وقيل اسمه كنيته، روى عن أبيه وأرسل عن جده، وذكره ابن الحبان في الثقات، ولي المدينة والقضاء والموسم، قال خليفه بن خياط: سنة ١٠٠هـ أقام الحج أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم وفيها مات. انظر: تهذيب التهذيب ٣٩/١٢

(٢) رواه النسائي في القسامة، باب ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول واختلاف الناقلين له (حديث ٤٨٥٧، ٦٠/٨)، قال الشوكاني رحمه الله: "صحح هذا الحديث ابن حبان والحاكم والبيهقي، ونقل عن أحمد أنه قال: أرجو أن يكون صحيحاً، وصححه أيضا من حيث الشهرة لا من حيث الإسناد جماعة من الأئمة منهم الشافعي، فإنه قال في رسالته: لم يقبلوا هذا الحديث حتى ثبت عندهم أنه كتاب رسول الله ﷺ، وقال ابن عبد البر رحمه الله: هذا كتاب مشهور عند أهل السير، معروف ما فيه عند أهل العلم، يستغنى بشهرته عن الإسناد؛ لأنه أشبه المتواتر في مجيئه، لتلقي الناس له بالقبول والمعرفة". نيل الأوطار ٢٥/٧

(٣) نيل الأوطار ٧/ ٧١

النَّظَرَيْنِ: إِمَّا يُودَى وَإِمَّا يُقَادُ».(١)

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ خيّر أولياء المقتول بين القصاص أو أخذ الدية ، فإذا لم يمكن القصاص انتقلوا إلى البديل الآخر وهي الدية.

٣- عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو رضي الله عنه ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، قَالَ: «أَلا إِنَّ قَتِيلَ الْخَطَأ شِبْهَ الْعَمْدِ مَا كَانَ بِالسَّوْطِ أَوِ الْعَصَا مِائَةٌ مِنَ الإِبِلِ مِنْهَا أَرْبَعُونَ خَلِفَةً فِي بُطُونِهَا أَوْلادُهَا».(٢)

وجه الدلالة: في الحديث بيان أنه تجب الدية في القتل العمد(٣)؛ لتعذّر إقامة القصاص عند شبهة عدم القصد.

ج- **ومن الإجماع:** فقد "أجمعت الأمة على مشروعية الدية في الجملة".(٤)

د- **ومن المعقول :** "أن القصاص قد تعذر ، والدية بدله ، وهي متعينة عند تعذره"(٥)، وذلك عملاً بالقاعدة :" يقوم البدل مقام المبدَل ويَسدُّ مسدَّه".(٦)

خامساً: التطبيقات على الكليّتين :

١- "الذي أُجري مجرى الخطأ كالنائم ينقلب على إنسان فيقتله ، أو يقتل بالسبب مثل: أن يحفر بئراً أو ينصب سكيناً أو حجراً ، فيؤول إلى إتلاف إنسان ، وعمد الصبي والمجنون ،

(١) رواه البخاري في الديات، باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين (حديث ٦٨٨٠، ٩/٥)، ورواه مسلم في الحج، باب تحريم مكة وصيدها وخلاها وشجرها ولقطتها إلا لمنشد على الدوام (حديث ١٣٥٥ ، ٢/٩٨٨).

(٢) رواه أبو داود في الديات، باب في دية الخطأ شبه العمد (حديث ٤٥٨٨، ٤/١٩٥)، والنسائي في القسامة ،كم دية شبه العمد؟ (حديث ٤٧٩١، ٨/٤٠)، وابن ماجه في الديات، باب دية شبه العمد مغلظة (حديث ٢٦٢٧، ٢/٨٧٧)، وقال في التلخيص الحبير: " صححه ابن حبان، وقال ابن القطان: هو صحيح ولا يضره الاختلاف". التلخيص الحبير ٤/٣٠

(٣) انظر: عون المعبود ١٢/ ١٩٠

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٩١

(٥) المبدع ٧/ ٢٢٨

(٦) ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، القواعد لابن رجب، (بيروت: دار الكتب العلمية)، ص٣١٤

فهذا كله لا قصاص فيه ، والدية على العاقلة وعليه الكفارة في ماله لأنه خطأ "[1] فتعذر هنا القصاص وتعينت الدية.

٢- أن يقتل الوالد ولده فلا قصاص ، لكن تجب الدية على الوالد لتعذر القصاص منه.[2]

٣- إذا قام بعض الورثة الشركاء في استيفاء القصاص بالعفو عن القصاص من الجاني ، فتجب الدية للبعض الآخر ، لانعدام شرط اتفاق جميع الورثة على الاستيفاء.[3]

٤- إذا مات الجاني بعد وجوب القصاص عليه ، فهنا تجب الدية من تركته ، أو يقوم بأدائها ورثته؛ وذلك لتعذر استيفاء القصاص من الجاني.[4]

٥- أن يقلع أعورٌ عينَ صحيحِ العينين التي تقابل عين الأعور الصحيحة ، فهنا لا قصاص، وتجب الدية لتعذر القصاص.[5]

٦- أن يقطع الجاني طرف آخر من غير مفصل ، فلا قصاص لتعذر استيفائه بلا حيف، وتجب دية العضو على الجاني.[6]

سادساً: المستثنيات من الكليّتين:

يستثنى من هاتين الكليتين ما يلي:

١- العفو عن القاتل مجاناً يسقط به القصاص والدية.[7]

٢- لا قصاص ولا دية ولا كفارة على من قتل مسلماً يعلمه ، إذا تترّس به الكفار ،

(١) الشرح الكبير على متن المقنع ٩/٣٣٤

(٢) "بتصرف، انظر: كشاف القناع ٥/ ٥٢٨

(٣) "بتصرف"، انظر: المبدع ٧/ ٢٢٦

(٤) "بتصرف"، انظر: المبدع ٧/ ٢٢٦، ٢٢٧

(٥) انظر: المغني ٨/ ٤٣٨

(٦) انظر: الشرح الكبير على متن المقنع ٩/ ٤٣٧

(٧) انظر: الكافي ٣/٢٧٩

وخيف على المسلمين منهم.(١)

٣- لو قتل مسلمٌ في دار الحرب من ظنه كافراً فبان مسلماً ، فلا قصاص ولا دية.(٢)

٤- لا يجب قصاص ولا دية ولا كفارة بقتل محارب -أي: قاطع طريق- تحتم قتله ، بأن قتل وأخذ المال؛ لأنه مباح الدم أشبه الحربي.(٣)

٥-لو قال له: اقتلني أو اجرحني ، ففعل ، فلا قصاص ولا دية؛ لإذنه في الجناية عليه فسقط حقه منها.(٤)

٦-ليس على قاتل الزاني المحصن قصاص ولا دية ولا كفارة؛ لأنه ليس معصوم الدم.(٥)

٧- إذا وجد رجلاً يزني بامرأته فقتله ، فلا قصاص عليه ، ولا دية.(٦)

والله أعلم.

(١) انظر: كشاف القناع ٥/٥١٣

(٢) انظر: المصدر السابق.

(٣) كشاف القناع ٥/ ٥٢١

(٤) انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/٢٦٣

(٥) انظر: المغني ٨/٢٧٧

(٦) انظر: المغني ٩/١٨٤

المطلب الثاني:
التَّوكيلُ في استِيفاءِ القصاصِ

أولاً: نصّ الكليّة:

كُلّ مَن يَستَوفِي القَصَاصَ يصحُّ توَكِيلُهُ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

١- استيفاء القصاص:

لغة: وفَى:" الواو والفاء والحرف المعتل: كلمة تدل على إكمال وإتمام.. ، وتوفّيت الشيء واستوفيته ،إذا أخذته كله كاملاً حتى لم تترك منه شيئاً "(٢) ، قال تعالى: ﴿وَيۡلٞ لِّلۡمُطَفِّفِينَ ١ ٱلَّذِينَ إِذَا ٱكۡتَالُواْ عَلَى ٱلنَّاسِ يَسۡتَوۡفُونَ ٢ وَإِذَا كَالُوهُمۡ أَو وَّزَنُوهُمۡ يُخۡسِرُونَ ٣﴾(٣) ، أي: يستوفونه كاملاً من غير نقص ، وإذا كالوا للناس مما عندهم يخسرون وينقصون.

اصطلاحاً: "أن يفعل المجني عليه أو وليه بالجاني مثل ما فعل أو عِوضَه"(٤).

٢-التوكيل:

لغة: الواو والكاف واللام: أصل صحيح يدل على اعتماد غيرك في أمرك.. ، والتوكل منه، وهو إظهار العجز في الأمر والاعتماد على غيرك.. ، وسُمي الوكيل وكيلاً ؛ لأنه يوكَّل إليه الأمر ليفعله عن الموكِّل.(٥)

---

(١) انظر: المغني ٣٥٥/٨

(٢) مقاييس اللغة، مادة: (وفى)، ١٢٩/٦

(٣) سورة المطففين، الآيات: (١، ٢، ٣).

(٤) المطلع على ألفاظ المقنع ص٤٣٧

(٥) "بتصرف"، انظر: مقاييس اللغة، مادة: (وكل)، ١٣٦/٦

اصطلاحاً: " استنابة جائز التصرف مثلَه فيما تدخله النيابة"(١) ، والمقصود به هنا توكيل ورثة المقتول من يستوفي القصاص عنهم من القاتل.

ثالثاً: شرح الكليّة:

يجوز لأولياء المقتول الذين لهم الحق في استيفاء القصاص أن يوكلوا أحدهم لاستيفائه نيابة عنهم؛ وذلك لأن الوكالة في عمومها جائزة شرعاً ، وتجوز في إثبات القصاص واستيفائه.

ومستحق استيفاء القصاص هو وارث المقتول بشرط أن يكون مكلّفاً – بالغاً عاقلاً- ، سواء كان وارثاً بالسبب كالزوجية والولاء ، أو بالنسب كالقرابة ، أو بالرحم ، وسواء ورث بالفرض أو التعصيب ، وكذا يجوز توكيل من ليس وارثاً أصلاً –كتوكيل السيّاف الآن في الاستيفاء- بشرط أن يكون مكلّفاً بكيفية الاستيفاء من غير حيف؛ لأن من شروط استيفاء القصاص التكليف.(٢)

وولي المقتول مخير بين الاستيفاء بنفسه إن كان يحسن وبين التوكيل؛ لأن التوكيل حق له ، فكان الخيرة له فيه كسائر حقوقه(٣) ، إن شاء استوفاها بنفسه ، وإن شاء بوكيله.

رابعاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

تستند هذه الكلية على عموم أدلة مشروعية الوكالة من القرآن والسنة والمعقول ، ومنها:

أ-من القرآن:

١-قوله تعالى: ﴿فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ فَلۡيَنظُرۡ أَيُّهَآ أَزۡكَىٰ طَعَامٗا فَلۡيَأۡتِكُم بِرِزۡقٖ مِّنۡهُ وَلۡيَتَلَطَّفۡ وَلَا يُشۡعِرَنَّ بِكُمۡ أَحَدًا ١٩﴾.(٤)

(١) المبدع ٤/ ٣٢٥ ، الإقناع ٢/٢٣٢

(٢) " بتصرف"، انظر: الشرح الكبير على متن المقنع ٥/٢٠٧ ، الشرح الممتع ١٤/ ٤٦

(٣) المبدع ٧/ ٢٣٤

(٤) سورة الكهف، جزء من الآية: (١٩).

٢-قوله تعالى على لسان يوسف عليه السلام :﴿ٱذۡهَبُواْ بِقَمِيصِي هَٰذَا فَأَلۡقُوهُ عَلَىٰ وَجۡهِ أَبِي يَأۡتِ بَصِيرٗا وَأۡتُونِي بِأَهۡلِكُمۡ أَجۡمَعِينَ ٩٣﴾.(١)

٣-قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ وَٱلۡمَسَٰكِينِ وَٱلۡعَٰمِلِينَ عَلَيۡهَا﴾.(٢)

وجه الدلالة من الآيات السابقة: أن الوكالة عقد نيابة ، أذِن الله سبحانه فيه للحاجة إليه وقيام المصلحة في ذلك ، إذ ليس كل أحد يقدر على تناول أموره إلا بمعونة من غيره ، أو يترفّه فيستنيب من يريحه ، وقد استدل علماؤنا على صحتها بآيات من الكتاب ، منها هذه الآيات.(٣)

ب-ومن السنة:

١-أن النبي ﷺ وكّل عليّ بن أبي طالبٍ رضي الله عنه أن يَنحرَ مَا تبقّى مِن هَديِهِ وأن يُقسِّم لحُومهَا وجُلودهَا.(٤)

٢-عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ، قَالَ: «وَكَّلَنِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِحِفْظِ زَكَاةِ رَمَضَانَ».(٥)

٣-بَعَثَ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَمْرَو بْنَ أُمَيَّةَ الضَّمْرِيَّ(٦) إِلَى النَّجَاشِيِّ ، فَزَوَّجَهُ أُمَّ حَبِيبَةَ بِنْتَ أَبِي سُفْيَانَ ، وَسَاقَ عَنْهُ أَرْبَعَمِائَةِ دِينَارٍ ".(٧)

---

(١) سورة يوسف ، آية: (٩٣).

(٢) سورة التوبة، جزء من الآية: (٦٠).

(٣) انظر: تفسير القرطبي ١٠/ ٣٧٦

(٤) رواه مسلم في الحج (باب حجة النبي ﷺ ، حديث ١٢١٨، ٢/٨٨٧).

(٥) رواه البخاري في الوكالة (باب إذا وكّل رجلاً فترك الوكيل شيئاً، حديث ٢٣١١، ٣/١٠١).

(٦) هو: عمرو بن أمية بن خويلد بن عبد اللّه بن إياس بن عبد بن ناشرة بن كعب بن جدي بن ضمرة الضمريّ، أبو أمية، صحابيّ مشهور، له أحاديث، روى عنه أولاده: جعفر، وعبد اللّه، والفضل، وغيرهم، قال ابن سعد: أسلم حين انصرف المشركون من أحد، وكان شجاعاً، وكان أول مشاهده بئر معونة، فأسره عامر بن الطفيل، وجزّ ناصيته، وأطلقه، وبعثه النبيّ، ﷺ إلى النجاشي في زواج أم حبيبة، وإلى مكة، فحمل خبيباً من خشبته، وله ذكر في عدة مواطن، وكان من رجال العرب جزأة ونجدة، وعاش إلى خلافة معاوية، فمات بالمدينة، وقال أبو نعيم: مات قبل الستين. انظر: الإصابة في تمييز الصحابة ٤/ ٤٩٦

(٧) رواه البيهقي في سننه الكبرى (باب الوكالة في النكاح، حديث ١٣٧٩٦، ٧/ ٢٢٥).

٤-ما رُوي أن النَّبيَّ ﷺ وكّل أبا رَافعٍ(١) رضي الله عنه في قُبولِ نِكاحِ مَيمُونة رضي الله عنها.(٢)

٥-عَنْ عُرْوَةَ (٣) رضي الله عنه: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَعْطَاهُ دِينَارًا يَشْتَرِي لَهُ بِهِ شَاةً ، فَاشْتَرَى لَهُ بِهِ شَاتَيْنِ ، فَبَاعَ إِحْدَاهُمَا بِدِينَارٍ ، وَجَاءَهُ بِدِينَارٍ وَشَاةٍ ، فَدَعَا لَهُ بِالْبَرَكَةِ فِي بَيْعِهِ ، وَكَانَ لَوِ اشْتَرَى التُّرَابَ لَرَبِحَ فِيهِ».(٤)

٦- عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ رضي الله عنه قَالَ: أَرَدْتُ الْخُرُوجَ إِلَى خَيْبَرَ فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، فَسَلَّمْتُ عَلَيْهِ ، وَقُلْتُ لَهُ: إِنِّي أَرَدْتُ الْخُرُوجَ إِلَى خَيْبَرَ فَقَالَ: «إِذَا أَتَيْتَ وَكِيلِي فَخُذْ مِنْهُ خَمْسَةَ عَشَرَ وَسْقًا ، فَإِنِ ابْتَغَى مِنْكَ آيَةً ، فَضَعْ يَدَكَ عَلَى تَرْقُوَتِهِ».(٥)

٧-عَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ(٦) ، وَأَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَى امْرَأَةِ هَذَا ، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا».(٧)

---

(١) اسمه: أسلم أَبُو رافع مولى رَسُول اللَّهِ ﷺ ، غلبت عليه كنيته، واختلف في اسمه، فقال ابن المديني: اسمه أسلم، ومثله قال ابن نمير، وقيل: هرمز، وقيل: إِبْرَاهِيم، وهو قبطي، كان للعباس رضي الله عنه فوهبه للنبي ﷺ فأعتقه، فكان أَبُو رافع رضي الله عنه يقول: «أنا مولى رَسُول اللَّهِ» ، وشهد أَبُو رافع أحدًا، والخندق، وما بعدهما من المشاهد، ولم يشهد بدرًا؛ لأنه كان بمكة، وقد اختلفوا في وقت وفاته، فقيل مات قبل عثمان رضي الله عنه، وقيل: مات في خلافة علي رضي الله عنه.
انظر: الجزري، أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم ابن الأثير، أسد الغابة في معرفة الصحابة، (بيروت: دار الفكر، ١٤٠٩هـ / ١٩٨٩م)، ١/٩٣-٩٤

(٢) رواه الترمذي في الحج (باب ما جاء في كراهية تزويج المحرِم، حديث ٨٤١، ٣/١٩١)، [وقال: حديث حسن].

(٣) هو: عروة بن الجعد ، ويقال ابن أبي الجعد، وصوّب الثاني ابن المديني، وقال ابن قانع: اسمه أبو الجعد البارق، وزعم الرشاطي أنه عروة بن عياض بن أبي الجعد، وأنه نسب إلى جدّه، وكان فيمن حضر فتوح الشام ونزلها، ثم سيّره عثمان إلى الكوفة، وحديثه عند أهلها، وقال شبيب بن غرقدة: رأيت في دار عروة بن الجعد ستين فرساً مربوطة، مشهور، وله أحاديث.
انظر: الإصابة في تمييز الصحابة ٤/٤٠٣-٤٠٤

(٤) رواه البخاري في المناقب (باب-بدون اسم-، حديث ٣٦٤٢، ٤/٢٠٧).

(٥) رواه أبو داود في الأقضية (باب في الوكالة، حديث ٣٦٣٢، ٣/٣١٤)، [إسناده حسن] انظر: التلخيص الحبير ٣/١١٢

(٦) هو: زيد بْن خَالِد الجهني، يكنى أبا عبد الرحمن، وقيل: أَبُو زرعة، وقيل: أَبُو طلحة، سكن المدينة، وشهد الحديبية مَعَ رَسُول اللَّه ﷺ، وكان معه لواء جهينة يوم الفتح، وتوفي بالمدينة، وقيل: بمصر، وقيل: بالكوفة، وكانت وفاته سنة ٧٨هـ، وهو ابن خمس وثمانين، وقيل: مات سنة ٥٠ هـ، وهو ابن ثمان وسبعين سنة، وقيل: توفي آخر أيام معاوية، وقيل: سنة ٧٢ هـ، وهو ابن ثمانين سنة. انظر: أسد الغابة ٢/ ١٣٢-١٣٣

(٧) رواه البخاري في الصلح (باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود، حديث ٢٦٩٥، ٣/١٨٤)؛ ومسلم في الحدود (باب من اعترف على نفسه بالزنا ، حديث ١٦٩٧، ٣/١٣٢٤).

وجه الدلالة من الأحاديث السابقة:

دلت هذه الأحاديث بمجموعها على مشروعية الوكالة في الشريعة الإسلامية ، في العبادات والمعاملات من بيع ونكاح ، وفي استيفاء الحدود ، فيجوز التوكيل في إقامة القصاص قياساً على ذلك.

ج- الإجماع: أجمعت الأمة على جواز الوكالة في الجملة.(١)

د- من المعقول:

١- إن القصاص من حقوق الآدميين وتدعو الحاجة إلى التوكيل فيه؛ لأن من له الحق قد لا يحسن الاستيفاء أو لا يحب أن يتولاه.(٢)

٢- إذا كان للمقتول أكثر من وارث ، فإنه لا يجوز اجتماعهم على القتل؛ لما فيه من تعذيب الجاني وتعدد أفعالهم ، ولا مزية لأحدهم ، فيجوز أن يقوموا بتوكيل واحدٍ ممن يصح استيفاؤه للقصاص.(٣)

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

من التطبيقات على الكلية ما يلي:

١- إن لم يحسن الولي استيفاء القصاص أو لم يقدر عليه ، أمره الإمام -الحاكم- بالتوكيل؛ لأنه عاجز عن استيفائه فيوكل فيه من يحسنه؛ لأنه قائم مقامه(٤).

٢- إن طلب الوكيل أجرة على استيفاء القصاص أعطي من مال الجاني؛ لأنه لِاستيفاء حقٍّ عليه"(٥).

---

(١) المغني ٥/٦٣

(٢) انظر: الشرح الكبير على متن المقنع ٥/ ٢٠٧

(٣) انظر: المبدع ٧/ ٢٣٥

(٤) انظر: كشاف القناع ٥/ ٥٣٧

(٥) "بتصرف" انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٧٥

٣- إن كان الحق في الاستيفاء لجماعة ، بأن كان الوارث اثنين فأكثر ، لم يجز أن يتولاه جميعهم؛ لما فيه من تعذيب الجاني وتعدد أفعالهم ، وأُمِروا بتوكيل واحد منهم أو من غيرهم ليستوفي القصاص لهم.

٤- إن تشاحوا وكان كل واحد منهم يحسن الاستيفاء قُدم أحدهم بقرعة؛ لأنه لا مزية لأحدهم ، لكن لا يجوز لمن خرجت له القرعة الاستيفاء حتى يوكله الباقون؛ لأن الحق لهم ، وإنما فعلوا القرعة لفض النزاع.

٥- إن لم يتفقوا على التوكيل مُنع الاستيفاء حتى يوكلوا.(١)

والله أعلم.

(١) انظر في التطبيقات الثلاث الأخيرة : كشاف القناع ٥/ ٥٣٨

المطلب الثالث:
ميراثُ القصاصِ

أولاً: نصّ الكليّة:

كلّ مَن وَرِثَ المالَ ، وَرِثَ القَصَاصَ عَلى قَدرِ مِيرَاثِه مِن المالِ.(١)

ثانياً: شرح الكلية: (٢)

القصاص حق لجميع الورثة من الوارثين بالسبب "النكاح" ، أو النسب "القرابة" ، الرجال والنساء ، الصغار والكبار ، حتى ذوي الأرحام ، وذلك على قدر ميراثهم من مال المقتول ، فلو عفا واحد منهم صحَّ عفوه ، وسقط القصاص(٣)؛ لأن القصاص لا يتبعض ، وعندها يأخذون الدية يتقاسمونها بحسب حصصهم في الإرث.

"فإن صالحَ أحد الأولياء عن حظه في القصاص على عوض أو عفا ، فلمن بقي حظه من الدية؛ لأن كل واحد منهم متمكن من التصرف في نصيبه استيفاءً وإسقاطاً بالعفو أو بالصلح؛ لأنه يتصرف في خالص حقه فينفذ عفوه وصلحه ، فيسقط به حقه في القصاص ، ومن ضرورته سقوط حق الباقين أيضاً فيه؛ لأنه لا يتجزأ لا في ثبوته ولا في سقوطه".(٤)

ثالثاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

تستند الكلية على أدلة من السنة ، والأثر ، والمعقول:

---

(١) المبدع ٧/ ٢٢٩ ، الإنصاف ٩/ ٤٨٢ ،كشاف القناع ٥/ ٥٣٥

(٢) سبق تعريف (وارث–ورث) في الفصل الأول، راجع: ص ٧١

(٣) "بتصرف" انظر: المغني ٨/٣٥٣

(٤) بهنسي، أحمد فتحي، القصاص في الفقه الإسلامي، ط٥،(القاهرة: دار الشروق، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م)، ص ١٦٠

١- **فمن السنة:** قوله ﷺ : «فَمَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ بَعْدَ اليَوْمِ ، فَأَهْلُهُ بَيْنَ خِيرَتَيْنِ ، إِمَّا أَنْ يَقْتُلُوا ، أَوْ يَأْخُذُوا العَقْلَ ». (١)

وجه الدلالة: أن الأهل (وهُم ورثة المقتول بنسب أو سبب وذوو الأرحام) يرثون الحقوق كما يرثون المال ، فدل على أن كل من يرث المقتول له الحق في المطالبة بالقصاص ، أو الدية ، على اختلاف في أن النساء هل يدخلن في إرث القصاص أم لا؟ ، والأول للجمهور ، والثاني للمالكية(٢).

٢- **ومن الأثر:** أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ ﷺ رُفِعَ إِلَيْهِ رَجُلٌ قَتَلَ رَجُلًا ، فَأَرَادَ أَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولِ قَتْلَهُ ، فَقَالَتْ أُخْتُ الْمَقْتُولِ- وَهِيَ امْرَأَةُ الْقَاتِلِ- : قَدْ عَفَوْتُ عَنْ حِصَّتِي مِنْ زَوْجِي، فَقَالَ عُمَرُ ﷺ : "عُتِقَ الرَّجُلُ مِنَ الْقَتْلِ".(٣)

وجه الدلالة: يدل الأثر على أن الوارث بسبب كالزوجية –وكذا كل وارث من النساء- يرث القصاص ، ويملك العفو ، حيث إن امرأة المقتول عفت عن القاتل ، وأقرها عمر ﷺ على ذلك ، فدل على أن من حق الوارث بسببٍ المطالبةُ بالقصاص ، أو العفو عن القاتل.

٣- **من المعقول:** أن القصاص حقّ من حقوق الوارث ، فيستحقه الوارث من جهة مورثه ، أشبه المال الذي يرثه منه.(٤)

رابعاً: الاختلاف في الكليّة:

اتفق الفقهاء على أن القصاص يُورث ، ولكن اختلفوا فيمن يرثه :

القول الأول : قول الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة) (٥): أن القصاص حق ثابت لكل ورثة المقتول: الرجالِ والنساءِ ، واستدلوا بما سبق ذكره في تأصيل الكلية.

---

(١) سبق تخريجه ص١٣٧ ، واللفظ هنا للترمذي في الديات، باب ما جاء في حكم ولي القتيل (حديث ١٤٠٦ ، ٢١/٤).

(٢) سيأتي تفصيل الأقوال تحت عنوان "الاختلاف في الكلية".

(٣) رواه عبد الرزاق في مصنفه في كتاب العقول، باب العفو، (رقم ١٨١٨٨، ١٣/١٠).

(٤) انظر: كشاف القناع ٥/ ٥٣٥

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٧/ ٢٤٢، مغني المحتاج ٥/ ٢٧٤، كشاف القناع ٥/ ٥٣٥

القول الثاني: قول المالكية: بأن الحق في استيفاء القصاص لعصبة المقتول الذكور.(١)

واستدلوا بالقياس على ولاية النكاح ، فهي خاصة للذكران دون الإناث(٢).

ونوقش استدلالهم بأن القصاص كما ثبت للصغار والمجانين فكذلك يثبت للإناث ، ولا يصح قياس ميراث القصاص على ولاية النكاح.(٣)

والراجح – والله أعلم – هو قول الجمهور بأن القصاص حق ثابت لجميع ورثة المقتول دون فرق بين الذكور والإناث؛ وذلك لقوة أدلتهم ، وسلامة قولهم من المناقشة أو الاعتراض ، ويؤيدهم في ذلك قصة عمر ﷺ حيث عملوا بها دون مخالف ، فهي شبيهة بالإجماع.

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

يمكن تطبيق المسائل التالية على نص الكلية: (٤)

١- أن ورثة الميت بالنسب يرثون القصاص على قدر ميراثهم من ماله.

٢- أن الزوجين كل منهما يرث القصاص إذا قُتِل صاحبه ، على قدر ميراثهما.

٣- أن ذوي الأرحام كالخال والخالة لا يرثون القصاص على قدر ميراثهم من المقتول، إلا عند من يقول بتوريثهم.(٥)

---

(١) انظر: حاشية الدسوقي ٢٥٦/٤

(٢) ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (القاهرة: دار الحديث، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤ م)، ١٨٥/٤

(٣) انظر: المقدسي، أبو محمد بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، العدة شرح العمدة، (القاهرة: دار الحديث، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣ م) ، ص ٥٣٥

(٤) انظر: المغني ٣٥٠/٨، الشرح الكبير ٣٩٢/٩، المبدع ٧/ ٢٢٩ ، الإنصاف ٩/ ٤٨٢ ،كشاف القناع ٥/ ٥٣٥

(٥) اختلف الفقهاء في توريث ذوي الأرحام: فذهب الحنفية والحنابلة إلى وجوب توريثهم إن لم يكن للميت وارث ذو عصبة أو سهم سوى الزوجين، وذهب المالكية والشافعية إلى عدم توريث ذوي الأرحام. انظر: ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط٢،(القاهرة: دار الكتاب الإسلامي)، ٥٧٨/٨، حاشية الدسوقي ٤٦٨/٤، نهاية المحتاج ١١/٦، كشاف القناع ٤٥٥/٤

٤- إن كان الوارث واحداً صغيراً- كصبي قُتلت أمه- وليست زوجة لأبيه ، فالقصاص له ، وليس لأبيه ولا غيره استيفاؤه ، وإنما يُحبس القاتل حتى يبلغ الصبي ، ويُخيَّر بين القصاص والعفو.

٥- إذا كان أولياء المقتول مجموعة كباراً وفيهم صغير ، فإنه يُنتظر الصغير حتى يبلغ.

سادساً: المستثنيات من الكليّة:

الإمام أو ولي أمر المسلمين هو ولي من لا وارث له؛ لأنه ولي من لا ولي له ، إن شاء اقتص من القاتل؛ لأن للمسلمين حاجة إلى عصمة الدماء ، وإن شاء الإمام عفا إلى دية كاملة فأكثر؛ لأنه يفعل ما يرى فيه المصلحة للمسلمين في القصاص والعفو ، وليس للإمام العفو مجاناً ولا على أقل من دية؛ لأنها للمسلمين ، وبعفوه لن يكون لهم نصيب منها.(١)

والله أعلم.

(١) انظر: كشاف القناع ٥/٥٣٥

المطلب الرابع:
حبسُ القاتلِ حتى تكليفِ مُستحقّ استيفاءِ القصاصِ، أو قدومِهِ

أولاً: نصّ الكليّة:

كُلُّ مَوضِعٍ وَجَبَ تَأخِيرُ الاستِيفَاءِ لسَببٍ ، فإنّ القاتلَ يُحبَس ،حتى يبلغَ الصبيُّ ، أو يعقلَ المجنونُ ، أو يَقْدُمَ الغائبُ. (١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

الحبس: أي سجن الجاني(٢).

ثالثاً: شرح الكليّة : (٣)

قد يحصل بأن يكون ولي المقتول صغيراً أو مجنوناً ، أو غائباً ، فهنا يجب تأخير استيفاء القصاص ، ويحبس القاتل حتى بلوغ الصبي ، وإفاقة المجنون ، وقدوم الغائب.(٤)

قال ابن قدامة(٥) -رحمه الله- : " فإن قيل: فلمَ لا يخلّى سبيله كالمعسر بالدَّين؟

---

(١) المغني ٨/ ٣٥٠

(٢) انظر: الدر النقي، ص١٢٣، ٥٥٤

(٣) راجع: تعريف استيفاء القصاص، ص ١٤٠ من هذا البحث.

(٤) "بتصرف" انظر: المغني ٨/٣٥٠ ، المبدع ٢٢٣/٧، شرح منتهى الإرادات ٢٧١/٣ ،كشاف القناع ٥٣٣/٥

(٥) ابن قدامة المقدسي: عبد الله بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقيّ الحنبلي، أبو محمد، موفق الدين: فقيه، من أكابر الحنابلة، ولد سنة ٥٤١هـ، له تصانيف منها:" المغني " به مختصر الخرقي في الفقه، و" روضة الناظر " ي أصول الفقه،و" المقنع "،و" الكافي " في الفقه، و" العمدة "،وغير ذلك، ولد في جماعيل -من قرى نابلس بفلسطين-=

قلنا: لأن فيه تضييعاً للحق ، فإنه لا يؤمن هربه ، والفرق بينه وبين المعسر من وجوه: أحدها: أن قضاء الدين لا يجب مع الإعسار ، فلا يُحبس بما لا يجب ، والقصاص هاهنا واجب، وإنما تعذر بسبب من المستوفي.

الثاني: أن المعسر إذا حبسناه تعذر الكسب لقضاء الدين ونفقته على نفسه ، فلا يفيد، بل يضر بالجانبين ، وها هنا الحق نفسه يفوت بالتخلية لا بالحبس.

الثالث: أنه قد استحق قتله ، وفيه تفويت نفسه ونفعه ، فإذا تعذر تفويت نفسه ، جاز تفويت نفعه لإمكانه"(١).

رابعاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

تستند هذه الكلية على ما يأتي:

١- "حَبَس معاويةُ ﷺ هدبةَ بن خشرَم(٢) في قصاصٍ حتى بلغَ ابنُ القتيل ، وكان في عصرِ الصحابة ، فلم يُنكَر ذلك"(٣) ، فكان بمثابة الإجماع ، فدل ذلك على أن القاتل يُحبس حتى يبلغ الصغير.

٢- أن غير المكلف (كالصبي والمجنون) ليس أهلاً للاستيفاء ، فلذلك يُحبَس الجاني حتى يصبح الصغير مكلفاً ببلوغه ، وحتى يفيق المجنون.(٤)

=وتعلم في دمشق، ورحل إلى بغداد سنة ٥٦١ هـ فأقام نحو أربع سنين، وعاد إلى دمشق، وفيها وفاته سنة٦٢٠ هـ . انظر: الأعلام ٦٧/٤

(١) المغني ٨/ ٣٥٠

(٢) "هدبة بن خشرم بن كرز، من بني عامر بن ثعلبة، من سعد هذيم، من قضاعة: شاعر، فصيح، مرتجل، راوية، من أهل بادية الحجاز، وأكثر ما بقي من شعره، ما قاله في أواخر حياته بعد أن قتل رجلا من بني رقاش، من سعد هذيم، اسمه " زيادة بن زيد " في خبر طويل، خلاصته: أن زيادة كان شاعرا أيضا، وتهاجيا، ثم تقاتلا، فقتله هدبة، فحبسه سعيد بن العاص ثلاث سنوات، ثم حكم بتسليمه إلى أهل المقتول، ليقتصوا منه". انظر: الأعلام ٨/ ٧٧-٧٨ .

(٣) المغني ٨/ ٣٥٠ ، المبدع ٢٢٤/٧ ،وقال الألباني ﷺ:[لم أره]، انظر: الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ط٢، إشراف: زهير شاويش، (بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م)، ٧/ ٢٧٦

(٤) "بتصرف"، انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٧١

٣- أن القصاص شُرع للتشفي ، ولا يحصل ذلك بالنيابة ، ولم يقم غير الصبي والمجنون والغائب مقامهم.(١)

٤- أن في حبس القاتل حظاً له بتأخير قتله ، وحظاً للمستحق بإيصاله إلى حقه.(٢)

٥- أن القاتل يستحق إتلاف نفسه ومنفعته ، فإذا تعذر استيفاء النفس بالقصاص لعارض: كصغر ولي المقتول أو جنونه أو غيبته ، بقي إتلاف المنفعة سالماً عن المعارض فتعيّن حبسه.(٣)

٦- أن في تخلية القاتل وعدم حبسه تضييعاً للحق إذ لا يؤمن هربه.(٤)

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

من التطبيقات على نص الكلية ما يلي:

١- يؤخر استيفاء القصاص ويحبس القاتل حتى يبلغ وليُّ المقتول الصغيرُ ، ويفيق المجنون، ويقدم الغائب.(٥)

٢- "إن أقام القاتل كفيلاً بنفسه ليُخلَّى سبيله ،لم يجز؛ لأن الكفالة لا تصح في القصاص، فإن فائدتها استيفاء الحق من الكفيل إن تعذر إحضار المكفول به ، ولا يمكن استيفاؤه من غير القاتل ، فلم تصح الكفالة به كالحد ، ولأن فيه تغريرا بحق المولى عليه ، فإنه ربما خلى سبيله فهرب ، فضاع الحق".(٦)

٣- ليس لولي الصغير والمجنون طلب استيفاء القصاص عنهما.(٧)

---

(١) انظر: المبدع ٧/ ٢٢٤، شرح منتهى الإرادات ٢٧١/٣ ،كشاف القناع ٥٣٣/٥

(٢) انظر: الكافي ٢٧٠/٣،كشاف القناع ٥٣٣/٥

(٣) "بتصرف" انظر: المبدع ٢٢٤/٧

(٤) انظر: المغني ٣٥٠/٨ ، شرح منتهى الإرادات ٢٧١/٣

(٥) انظر: المغني ٣٥٠/٨ ، المبدع ٢٢٣/٧، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٧١ ،كشاف القناع ٥٣٣/٥،

(٦) المغني ٨/ ٣٥١

(٧) انظر: شرح منتهى الإرادات ٢٧١/٣ ،كشاف القناع ٥٣٣/٥

٤- "إن مات الصغير والمجنون قبل البلوغ والعقل ، قام وارثهما مقامهما في استيفاء القصاص؛ لأنه حق لهما فانتقل بموتهما إلى وارثهما كسائر حقوقهما".(١)

٥- "إن قتل الصغير والمجنون قاتل أبيهما أو قطعا قاطعهما قهراً سقط حقهما؛ لأنه أتلف عين حقه فسقط الحق ، أشبه ما لو كان لهما وديعة عند شخص فأتلفاها".(٢)

٦- "إذا اقتصا ممن لا تحمل العاقلة ديته كالعبد سقط حقهما؛ لأنه لا يمكن إيجاب ديته على العاقلة فلم يكن إلا سقوطه".(٣)

سادساً: المستثنيات من الكليّة:

إن كان الصغير والمجنون محتاجين إلى نفقة ، فلولي المجنون العفو إلى الدية دون ولي الصغير؛ لأن المجنون ليس في حالة معتادة ينتظر فيها إفاقته ورجوع عقله بخلاف الصبي.(٤)

والله أعلم.

(١) كشاف القناع ٥/٥٣٣

(٢) كشاف القناع ٥/٥٣٣، وانظر: شرح منتهى الإرادات ٣/٢٧٢

(٣) انظر: كشاف القناع ٥/ ٥٣٤

(٤) انظر : شرح منتهى الإرادات ٣/٢٧٢، كشاف القناع ٥/٥٣٣

المطلب الخامس:
من يَملِكُ حقَّ العَفوِ

أولاً: نصّ الكليّة:

كُلُّ مَنْ لَهُم قَتلُ القَاتِلِ فِي القصَاصِ ، لهُم العَفوُ عَنهُ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

العفو:

لغة: " العين والفاء والحرف المعتل أصلان يدل أحدهما على ترك الشيء ، والآخر على طلبه. ثم يرجع إليه فروع كثيرة لا تتفاوت في المعنى".(٢)

اصطلاحاً: "التجاوز عن الذنب ، وترك العقاب عليه"(٣) ، بقبول الدية بدل القصاص ، وكذا العفو مجاناً.

ثالثاً: شرح الكليّة:

إذا اشترك جماعة في القتل ، وأراد أولياء الدم العفو عن بعض القاتلين فلهم ذلك ، فإنه كما جاز العفو عن القاتل المنفرد ، فإنه يجوز العفو عن بعض الشركاء في القتل إلى الدية ، وتتجزأ بينهم ، ويقام القصاص على الباقين ، كما يجوز العفو عنهم جميعاً.(٤)

---

(١) انظر: المغني ٨/ ٣٦٠

(٢) مقاييس اللغة، مادة: (عفو)، ٤/ ٥٦

(٣) المطلع على ألفاظ المقنع ،ص ٤٣٨

(٤) " بتصرف"، انظر: ، المغني ٨/٣٦٠ ،كشاف القناع ٥/ ٥٣٥

رابعاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

استدل فقهاء الحنابلة على هذه الكلية بالقياس على القاتل المنفرد:

فكما يجوز العفو عن القاتل المنفرد إلى الدية أو العفو مجاناً ، فإنه يجوز العفو عن بعض الشركاء في القتل والقصاص من الباقين(١).

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

١- إذا اشترك الجماعة في القتل ، فأحب الأولياء أن يقتلوا بعض القاتلين ، ويعفوا عن البعض ، ويأخذوا الدية من الباقين ، جاز لهم ذلك.(٢)

٢- إذا اشترك الجماعة في القتل ، وأحب الأولياء العفو عنهم جميعاً إلى الدية أو بدون دية جاز لهم ذلك ، قياساً على عفوهم عن قاتل واحد.

٣- لا يسقط القصاص عن البعض بعفو الأولياء عن البعض الآخر؛ لأنهم كشخصين – أي: مقتص منه ومعفو عنه- ، فلا يسقط القصاص عن أحدهما بإسقاطه عن الآخر ، كما لو قتل كل واحد رجلا.(٣)

والله أعلم.

(١) "بتصرف" انظر: المغني ٨/٣٦٠

(٢) انظر: المغني ٨/٣٦٠

(٣) انظر: المصدر السابق.

المبحَثُ الرابع

الكليّاتُ الفِقهيّةُ في بابِ ما يوجِبُ القصاصَ فِيما دُونَ النّفْسِ

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: القصاصُ فيما دونَ النفسِ.

المطلب الثاني: التماثل في القصاص فيما دون النفس.

المطلب الثالث: القصاص في الجروح والشجاج.

المطلب الرابع: القصاص عند عدم التماثل في صحة العينين.

المطلب الأول:
القصاصُ فِيما دونَ النفسِ

أولاً: نصّ الكليّة:

كُلّ من أُقيدَ بغيرِهِ في النّفسِ ، أُقيدَ بهِ فيما دُونها ، ومَن لا فَلا.(١)

ثانياً: شرح الكلية:

سبقت الإشارة إجمالاً إلى شروط القصاص في النفس(٢) ، وأنه يضاف إليها أربعة شروط للقصاص فيما دون النفس تفصيلها كالتالي(٣):

١- العمد المحض ، ولا يجب القصاص فيما دون النفس إلا بما يوجب القود في النفس، وهو العمد المحض ، فلا قود في شبه العمد أو الخطأ.

٢- إمكان الاستيفاء بلا حيف ، فإن كان قطع طرف فبأن يكون من مفصل ، وإن كان جرحاً فبأن ينتهي إلى عظم كالموضحة ، وإن لم يمكن الاستيفاء بلا حيف يصار إلا الدية.

٣- المساواة في الاسم والموضع ، فلا تؤخذ اليد إلا باليد ، ولا الرجل إلا بالرجل ، ولا اليمنى إلا باليمنى ، ولا الإصبع إلا بمثلها.

٤- مراعاة الصحة والكمال ، فلا تؤخذ الصحيحة بالشلاء ، ويؤخذ الكامل بالناقص، وهكذا.

والقصاص فيما دون النفس نوعان: قصاص في الطرف ، وقصاص في الجروح.

---

(١) المبدع ٢٤٨/٧، المغني ٣١٧/٨

(٢) راجع: ص ١٣٤،١٣٥ من هذا الفصل.

(٣) "بتصرف"، انظر: العدة شرح العمدة ص٥٤٥، منتهى الإرادات ٥/ ٤٤-٤٨،كشاف القناع ٥٤٧/٥، الخطيب، عبد العزيز بن عمر، القيم المالية بين التعبد والتعويض في الشريعة الإسلامية، ط١،(عمّان: دار عمار،١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م)، ص٢٤٤-٢٤٧

"فالطرف: هو العضو ، والجزء من البدن ، مثل اليد ، والرجل ، والعين ، والأنف ، والأذن، والسن ، والذكر ، وما أشبه ذلك.

والجروح: هي الشقوق في البدن ، مثل رجل جرح يد إنسان ، أو ساقه ، أو فخذه ، أو صدره ، أو رأسه ، أو ظهره ، أو ما أشبه ذلك".(١)

والجناية على الطرف إما أن تكون بإبانته –قطعه– ، أو بذهاب منفعة الطرف مع بقائه.

أما الجناية بالجروح ، إما أن تكون في الرأس والوجه خاصة ، وتسمى الشجاج ، وإما أن تكون في سائر البدن عدا الرأس والوجه ، وتسمى جروحاً ، وهي جائفة وغير جائفة.(٢)

فمن قُتل بأحَد قصاصاً حيث توافرت فيه شروط القصاص في النفس ، فإنه يُقتص منه في جنايته على ما دون النفس من باب أولى ، ومن لا يُقاد بأحد في النفس لانتفاء أحد شروط القصاص فيه ، فإنه لا يُقتص منه فيما دون النفس ، وتتعين الدية حينئذٍ.

ثالثاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

تستند هذه الكليّة على نص من القرآن ، والسنة ، والمعقول:

أ- من القرآن:

﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ .(٣)

ب- **ومن السنة:** ما رواهُ أَنَسٌ ﷺ ، قَالَ: "كَسَرَتِ الرُّبَيِّعُ(٤) وَهْيَ عَمَّةُ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ثَنِيَّةَ جَارِيَةٍ مِنَ الأَنْصَارِ ، فَطَلَبَ القَوْمُ القِصَاصَ ، فَأَتَوُا النَّبِيَّ ﷺ ، فَأَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ بِالقِصَاصِ،

(١) الشرح الممتع ٧١/١٤

(٢) "بتصرف"، انظر: الكافي ٢١/٤، المغني ٤٧٤/٨، المبدع ٢٦١/٧، الإنصاف ٢٦/١٠، شرح منتهى الإرادات ٣٠٨/٣

(٣) سورة المائدة، جزء من الآية: (٤٥)

(٤) أم حارثة ﷺ: واسمها الرُّبَيِّع بنت النضر بن ضمضم بن زيد بن حرام بن جندب بن عامر بن غنم بن عدي بن النجار، وأمها هند بنت زيد، تزوجها سراقة بن الحارث بن عدي فولدت له حارثة، أسلمت أم حارثة وبايعت رسول الله ﷺ. انظر : الطبقات الكبرى ٣١١/٨

فَقَالَ أَنَسُ بْنُ النَّضْرِ(١) عَمُّ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ﷺ: لاَ وَاللَّهِ ، لاَ تُكْسَرُ سِنُّهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «يَا أَنَسُ كِتَابُ اللَّهِ القِصَاصُ» ، فَرَضِيَ القَوْمُ وَقَبِلُوا الأَرْشَ(٢) ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّ مِنْ عِبَادِ اللَّهِ مَنْ لَوْ أَقْسَمَ عَلَى اللَّهِ لَأَبَرَّهُ».(٣)

وجه الدلالة من الدليلين السابقين:

إن القصاص كما يقام على الجاني في جنايته على النفس ، فإنه يقام عليه إذا جنى جناية على ما دون النفس من الأطراف ، أو كانت جنايته جرحاً.

ج- **الإجماع:** وقد حكاه ابن قدامة المقدسي-رحمه الله- بقوله: " أجمع المسلمون على جريان القصاص فيما دون النفس إذا أمكن"(٤) ، أي: بدون حيف.

د- من المعقول:

١- "أن ما دون النفس كالنفس في الحاجة إلى الحفظ ، فكان كالنفس في القصاص".(٥)

٢- " من أقيد به في النفس إنما أقيد به لحصول المساواة المعتبرة للقود ، فوجب أن يقاد به فيما دونها".(٦)

---

(١) أنس بن النضر بن ضمضم بن زيد بن حرام بن جندب بن عامر بن غنم ابن عدي بن النجار الأنصاري عم أنس بن مالك الأنصاري، قتل يوم أحد شهيدًا. انظر: القرطبي، أبو عمر يوسف بن عبد الله، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، ط١، تحقيق: علي محمد البجاوي، (بيروت: دار الجيل، ١٤١٢ هـ / ١٩٩٢ م)، ١٠٨/١

(٢) الأرش: "هو العوض المالي الواجب بالجناية على ما دون النفس كالأطراف والجروح، وهو على قسمين:

١-أرش مقدّر معلوم بنصوص الشرع: كدية الأصبع، واليد، والسنّ، والشجة الموضحة.

٢-أرش غير مقدّر، بل تُرك أمر تقديره إلى الحاكم، ولذا يُسمى بالحكومة: كقطع اليد الشلاء، وجرح الباضعة، وكسر العظام غير السنّ، وغير ذلك.

القيم المالية بين التعبد والتعويض، حاشية (١)، ص ٢٦٢

(٣) رواه البخاري في تفسير القُرْآنِ، باب قوله تعالى:﴿والجروح قصاص﴾ المائدة:٤٥ (حديث ٤٦١١، ٥٢/٦)، ورواه مسلم في القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب إثبات القصاص في الأسنان، وما في معناها (حديث ١٦٧٥، ١٣٠٢/٣).

(٤) المغني ٨/ ٣١٧

(٥) الكافي في فقه الإمام أحمد ٣/ ٢٦١ ، الشرح الكبير على متن المقنع ٩/ ٤٢٦

(٦) كشاف القناع ٥٤٧/٥

٣- "أن حرمة النفس أقوى من حرمة الطرف ، بدليل وجوب الكفارة في النفس دون الطرف ، وإذا جرى القصاص في النفس مع تأكد حرمتها فجريانه في الطرف أولى".(١)

رابعاً: التطبيقات على الكليّة:

من التطبيقات على الكلية:

١- كل شخص توفرت فيه شروط إقامة القصاص في النفس ، أُقيم عليه القصاص فيما دون النفس.(٢)

٢- لا يُقطع طرف الأب بطرف ابنه؛ لأنه لا يقتص منه في النفس.(٣)

٣- لا يقطع طرف الحر بطرف العبد؛ لعدم المكافأة.(٤)

٤- لا يُقطع طرف المسلم بطرف الكافر؛ لعدم المكافأة.(٥)

٥- لا يُقطع طرف قاطع حربي أو مرتد أو زانٍ محصن ولو أنه مثله.(٦)

٦- من قطع طرف شخص خطأً أو شبه عمد لا يُقتص منه؛ لأنه لا يقع القصاص في ذلك في النفس(٧) ، فكذا فيما دون النفس.

٧- من قطع يد شخص من الساعد أو العضد ، أو قطع الرجل من الساق ، لم يقتص منه من نفس المكان ، وإنما يصار إلى الدية [العوض] ، لأن الاستيفاء من غير حيف غير ممكن.(٨)

---

(١) شرح منتهى الإرادات ٢٨١/٣

(٢) المبدع ٢٤٨/٧، المغني ٣١٧/٨

(٣) انظر: الشرح الكبير على متن المقنع ٩/ ٤٢٦

(٤) انظر: المصدر السابق.

(٥) انظر: المصدر السابق.

(٦) انظر: شرح منتهى الإرادات ٢٨١/٣

(٧) انظر: المغني ٣١٧/٨ ، المبدع ٢٤٨/٧، شرح منتهى الإرادات ٢٨٢/٣

(٨) انظر: المبدع ٢٥١/٧، شرح منتهى الإرادات ٢٨٢/٣

٨- من جنى على شخص فأتلف منفعة سمعه ، أو بصره أو حاسة الشم ، أو غيرها من المنافع وجب عليه دية كاملة.(١)

٩- الجراح التي تصل إلى الجوف من الصدر أو الظهر أو الجنب ، أو الحلق ، أو الدبر ، أو ما بين الأنثيين ، فهذه لا قصاص فيها باتفاق الفقهاء؛ لعدم إمكان استيفائها مع تحقق المماثلة ، ولأنها قد تؤدي إلى الموت ، ولذا يجب فيها العوض المالي وهو ثلث الدية.(٢)

والله أعلم.

(١) "بتصرف"، انظر: المبدع ٣٠٥/٧، ٣١٥ ، شرح منتهى الإرادات ٣١١/٣

(٢) "بتصرف"، انظر: الكافي ٢٣/٤، المبدع ٣٣٤/٧

المطلب الثاني:
التَّماثُلُ في القِصاصِ فِيما دونَ النفْسِ

أولاً: نصّ الكلية:

كُلّ ما أمكَنَ القصَاصُ فيهِ ، يجبُ القَودُ فيهِ بمِثلِه.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

المِثل:

لغة: "الميم والثاء واللام أصل صحيح يدل على مناظرة الشيء للشيء ، وهذا مثل هذا ، أي: نظيره".(٢)

اصطلاحاً: المراد (بمثله) في نص الكلية: المماثلة بين طرف الجاني وطرف المجني عليه في الاسم والموضع ، والصحة والكمال.

ثالثاً: شرح الكليّة:

كل طرف أو جرح أمكن القصاص فيه لتوافر شروط القصاص فيما دون النفس(٣) ، فإنه يجب استيفاء القصاص من طرف الجاني بمثل طرف المجني عليه.

وهناك عدة أمور يجب التماثل فيها لاستيفاء القصاص فيما دون النفس: فيجب إمكان الاستيفاء بلا حيف في الطرف ، وكذا تكون المماثلة بين الأطراف في الاسم ، فالعين تؤخذ بالعين لا بطرف آخر ، وكذلك المماثلة في الموضع ، فيؤخذ الطرف الأيمن بالأيمن لا بالأيسر ،

(١) عمدة الفقه، ص ١٢٩

(٢) مقاييس اللغة، مادة: (مثل) ٢٩٦/٥

(٣) راجع: ص ١٥٧ من هذا المبحث.

وتكون المماثلة في المنفعة والصحة ، فلا تؤخذ عين مبصر بعين أعمى ، ولا عين صحيح بأعور، ولا طرف صحيح بطرفٍ أشلّ ، وأيضاً يجب التماثل بين الأطراف في الكمال ، فلا يؤخذ طرف كامل بطرف ناقص.

فإذا أمكن القصاص لتوفر شروطه ووجود التماثل بين المجني عليه والجاني ، وجب استيفاء القصاص فيما دون النفس.

أما إذا لم يمكن القصاص فيما دون النفس لعدم شروط استيفائه ، أو عدم التماثل بين الأطراف ، أو لتعذره بلا حيف ، كأن يكون القطع في العضد أو بين المرفق والرسغ ، فللمجني عليه الدية ، أو العفو مجاناً.(١)

رابعاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

تستند هذه الكلية على أدلة من القرآن الكريم ، والمعقول:

أ- من القرآن:

١-قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴿٤٥﴾﴾.(٢)

وجه الدلالة من الآية: أن" هذه الأحكام من جملة الأحكام التي في التوراة ،... إن الله أوجب عليهم فيها أن النفس -إذا قتلت- تقتل بالنفس بشرط العمد والمكافأة ، والعين تقلع بالعين ، والأذن تؤخذ بالأذن ، والسن ينزع بالسن.

ومثل هذه ما أشبهها من الأطراف التي يمكن الاقتصاص منها بدون حيف ، ﴿وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ﴾ ، والاقتصاص: أن يفعل به كما فعل ، فمن جرح غيره عمداً اقتص من الجارح جرحاً مثل جرحه للمجروح ، حدًّا ، وموضعاً ، وطولاً وعرضاً وعمقاً ، وليُعلم أن شرع من قبلنا شرع

(١) "بتصرف"، انظر: الشرح الكبير على متن المقنع ٩/ ٤٤٢، المبدع ٢٥٣/٧-٢٥٦، شرح منتهى الإرادات ٢٨٢/٣، ٢٨٣-٢٨٥، كشاف القناع ٥٤٨/٥، ٥٥٣-٥٥٦

(٢) سورة المائدة، الآية: (٤٥).

لنا ، ما لم يرد شرعنا بخلافه".(١)

"وشرْع من قَبْلَنا شَرْعٌ لنا ما لم يَثبت نَسْخُهُ ، وذلك استصحابٌ لحكْمِ الشرائعِ الأُوَلِ ، ومجيءُ النسْخِ في بعض الأحكام ، كقيام دلالةِ الصرْفِ عن التمسُّكِ بالأصلِ ، فما أمِرْنا بفعلهِ فهو شَرْع لنا بالخطاب الذي جاءَنا به".(٢)

"فقوله تعالى: ﴿وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ يعني: إيجاب القصاص في سائر الجراحات التي يمكن استيفاء المثل فيها ، ودل به على نفي القصاص فيما لا يمكن استيفاء المثل فيه؛ لأن قوله: ﴿وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ يقتضي أخذ المثل سواء ، ومتى لم يكن مثله فليس بقصاص"(٣).

٢-عموم قوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا۟ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ ۖ وَلَئِن صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِّلصَّٰبِرِينَ ﴿١٢٦﴾﴾(٤).

وجه الدلالة من الآية: أن "من أساء إليكم بالقول والفعل ، ﴿فَعَاقِبُوا۟ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ﴾ من غير زيادة منكم على ما أجراه معكم"(٥).

وهذا "يمنع أن يُجرح أكثر من جراحته أو يُفعل به أكثر مما فعل ، ويدل على أن المراد به مثل ما فعل لا زائداً عليه".(٦)

٣-قوله تعالى: ﴿ٱلشَّهْرُ ٱلْحَرَامُ بِٱلشَّهْرِ ٱلْحَرَامِ وَٱلْحُرُمَٰتُ قِصَاصٌ ۚ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلْمُتَّقِينَ ﴿١٩٤﴾﴾.(٧)

وجه الدلالة من الآية: أن "من قتَل مكافئاً له قُتل به ، ومن جرحه أو قطع عضواً منه ، اقتص منه".(٨)

---

(١) السعدي، عبد الرحمن بن ناصر، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ط١، تحقيق: عبد الرحمن بن معلا اللويحق، (الرياض: مؤسسة الرسالة، ١٤٢٠هـ /٢٠٠٠ م)، ص ٢٣٣

(٢) انظر: الواضح في أصول الفقه ٣١٩/٢

(٣) أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٥٥٠

(٤) سورة النحل، الآية: (١٢٦).

(٥) السعدي، تيسير الكريم الرحمن، ص ٤٥٢

(٦) أحكام القرآن للجصاص ١/ ١٩٦

(٧) سورة البقرة، آية: (١٩٤).

(٨) تيسير الكريم الرحمن ، ص ٨٩

"والعقوبة في الأصل إنما تكون بعد فعلٍ تكونُ جزاءً عنه ، والمراد بِالْمِثْلِيَّةِ أنه اقتصر على المقدار الذي ظُلِم به ولم يزد عليه"(١).

وهاتان الآيتان أصل في شرط التماثل لإقامة القصاص فيما دون النفس ، فلا يؤخذ شيء إلا بمثله ، ولا يُقتص من عضو إلا بما يقابله ويساويه موضعاً ، وصحة.(٢)

ب- **ومن السنة:**

ما رواهُ أَنَسٌ ﷺ ، قَالَ: "كَسَرَتِ الرُّبَيِّعُ وَهْيَ عَمَّةُ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ثَنِيَّةَ جَارِيَةٍ مِنَ الأَنْصَارِ ، فَطَلَبَ القَوْمُ القِصَاصَ ، فَأَتَوُا النَّبِيَّ ﷺ ، فَأَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ القِصَاصِ ، فَقَالَ أَنَسُ بْنُ النَّضْرِ عَمُّ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ﷺ: لاَ وَاللَّهِ ، لاَ تُكْسَرُ سِنُّهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «يَا أَنَسُ كِتَابُ اللَّهِ القِصَاصُ» ، فَرَضِيَ القَوْمُ وَقَبِلُوا الأَرْشَ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّ مِنْ عِبَادِ اللَّهِ مَنْ لَوْ أَقْسَمَ عَلَى اللَّهِ لَأَبَرَّهُ».(٣)

وجه الدلالة: "ظاهر الحديث وجوب القصاص ولو كان ذلك كسراً لا قلعاً ، ولكن بشرط أن يعرف مقدار المكسور ، ويمكن أخذ مثله من سن الكاسر ، فيكون الاقتصاص بأن تُبرد سن الجاني إلى الحد الذاهب من سن المجني عليه".(٤)

ج- **من المعقول:**

ما قاله ابن قدامة -رحمه الله-: "إن دم الجاني معصوم إلا في قدر جنايته ، فما زاد عليها يبقى على العصمة ، فيحرم استيفاؤه بعد الجناية ، كتحريمه قبلها ، ومن ضرورة المنع من الزيادة المنع من القصاص؛ لأنها من لوازمه ، فلا يمكن المنع منها إلا بالمنع منه ، وهذا لا خلاف فيه نعلمه"(٥).

---

(١) فتح القدير للشوكاني ٣/٥٥٠

(٢) انظر: القيم المالية بين التعبد والتعويض، ص ٢٤٦

(٣) سبق تخريجه، ص ١٥٩

(٤) نيل الأوطار ٧/٣٢

(٥) المغني ٨/ ٣١٧

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

لهذه الكلية تطبيقات كثيرة منثورة في كتب الفقه الحنبلي ، لكن سنورد بعضاً منها كما يلي:(١)

١- يقتص من الأطراف إذا أمكن ذلك ، فالعين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن بالأذن ، والسن بالسن ، بشرط إمكان الاستيفاء بلا حيف ، والتماثل في الاسم والموضع ، والصحة والكمال ، ويقاس على هذه الأعضاء أيضاً اليد والرجل.

٢- لا تؤخذ اليد إلا باليد؛ لأن غير اليد ليس من جنسها ، ولاشتراط المماثلة في الاسم والجنس ، وكذا باقي الأطراف.

٣- لا يؤخذ طرف أيمن بطرف أيسر ، أو العكس؛ لاشتراط المماثلة في الموضع.

٤- لا تؤخذ يد صحيحة بيد شلاء ، ولا رِجل صحيحة برِجل شلاء؛ لاشتراط المماثلة في الصحة بين الأطراف.

٥- لا تؤخذ يد كاملة الأصابع بيد ناقصة الأصابع؛ لاشتراط الكمال بين الأطراف.

٦- إن لم يمكن القصاص من الطرف إلا بالجناية على العضو ، سقط القصاص؛ لتعذر المماثلة ، وعلى الجاني الدية.

٧- إذا قلع الأعور عين صحيح ، لا قود عليه ، وعليه الدية كاملة.

٨- إذا قُطِعت يد المجني عليه من المفصل ، كمفصل الكوع أو المرفق ، فله القصاص.

٩- إذا كان القطع من غير المفصل –مثل الساق أو الساعد–لا يُقتص من الجاني ، وهو المذهب(٢)؛ وذلك لتعذر الاستيفاء بلا حيف ، وهو قول الحنفية(٣) ، وذَهب المالكية(٤) إلى القصاص بشرط أمن الخطر؛ لأن المماثلة مع الإمكان حق لله تعالى لا يجوز تركها ، وذهب

(١) "بتصرف"، انظر: المغني ٣٢٩/٨ ،٣٣٠، العدة شرح العمدة ص ٥٤٤ ، المبدع ٢٥٠/٧، شرح منتهى الإرادات ٢٨٣/٣

(٢) انظر: الإنصاف ١٧/١٠

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي ٢٦/ ١٣٥

(٤) انظر: حاشية الدسوقي ٢٠١/٤،٢٠٣،٢٠٥

الشافعية [1] إلى أن للمجني عليه قطع أقرب مفصل في الجاني إلى أسفل موضع الكسر ، وله حكومة الباقي.

والله أعلم.

(١) انظر: مغني المحتاج ٥/ ٢٥٧

المطلب الثالث:
القِصاصُ في الشِّجاجِ والجروحِ

أولاً: نصّ الكليّة:

كُلُّ جُرحٍ ينتهي إلى عَظمٍ، يجِبُ القصاصُ فيه، ولا يجبُ في غيرِ ذلكَ من الشِّجَاجِ والجروحِ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

قبل شرح نص الكلية ، سأتطرق إلى تفصيل المفردات الرئيسة ، وما يتعلق بها من مفردات فرعية.

أ- الشجاج:

لغة: الجرح يكون في الوجه أو الرأس ، فلا يُسمى شجاجاً ما يكون في غيرهما من الجسم، وإن أثعب الدم.(٢)

اصطلاحاً: لا يخرج معنى الشجاج في الاصطلاح الفقهي عن المعنى اللغوي.(٣)

والشجاج عشرة أنواع هي على هذا الترتيب: (٤)

١- الحارصة: وهي التي تشق الجلد قليلاً ، يعني تقشر شيئاً يسيراً من الجلد ، لا يظهر منه دم.

---

(١) انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢٦٢/٣، المغني ٣١٧/٨، المبدع ٢٦١/٧، الإنصاف ٢٧/١٠ ،كشاف القناع ٥/ ٥٥٨

(٢) لسان العرب، مادة: (شجج)، ٣٠٤/٢

(٣) انظر: المطلع ٤٤٧/١، الدر النقي ، ص ٧٣٤

(٤) "بتصرف"، انظر: المغني ٨/ ٣١٨، ٤٧٢، ٤٧٣ ، الإنصاف ٣/ ٣١٨، ٣١٩، القيم المالية بين التعبد والتعويض، ص ٢٦٠

٢- البازِلة: وتسمى الدامية والدامعة ، وهي التي يسيل منها الدم.

٣- الباضِعة: وهي التي تشق اللحم بعد الجلد.

٤- المتلاحمة: وهي التي أخذت في اللحم ، يعني دخلت فيه دخولاً كثيراً يزيد على الباضعة ، ولم تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم المسماة بالسِّمحاق.

٥- السِّمحاق: وهي التي تصل إلى قشرة رقيقة بين العظم واللحم ، وسميت الجراح الواصلة إليها بها ، وقد تسمى هذه الشجة بالمِلْطاة أو اللاطِئة أو المِلْطَى.

٦- المُوضِحة: هي كل جرح ينتهي إلى العظم في الرأس والوجه.

٧- الهاشمة: هي التي تتجاوز الموضحة ، فتهشم العظم ، سميت هاشمة؛ لهشمها العظم.

٨- المنقّلة: وهي التي تكسر العظام وتزيلها عن مواضعها ، فيحتاج إلى نقل العظم ليلتئم.

٩- المأمومة: وتسمى الآمّة ، وهي التي تصل إلى جلدة الدماغ ، أي خريطة الدماغ المحيطة به ، ولا تخدشها.

١٠- الدامغة: وهي التي تخرق جلدة الدماغ ، وتصل إليه.

ب- الجروح:

لغة: " الجيم والراء والحاء أصلان: أحدهما الكسب ، والثاني شق الجلد".(١)

اصطلاحاً: هي الجروح في الجسد عدا الرأس والوجه.(٢)

وهي نوعان:

١- الجائفة: "وهي التي تصل إلى جوف الإنسان من أي مكان في الصدر أو البطن، أو الظهر أو الجنب ، أو الحلق ، أو مجرى البول والغائط".

٢- غير الجائفة: "هي التي لا تصل إلى الجوف ، كجروح اليد والرجل والرقبة".(٣)

(١) مقاييس اللغة، مادة: (جرح)، ١/ ٤٥١

(٢) انظر: الشرح الممتع ١٤/ ٨٥

(٣) انظر: المغني ٨/ ٤٧٤، الزحيلي، نظرية الضمان ، ص٢٩٠

ثالثاً: شرح الكليّة:

يجب القصاص –المماثلة– في كل جرح ينتهي في مقداره إلى العظم ، ولا يجب القصاص في غير هذا النوع من الشجاج والجروح.

وتفصيل ذلك في الآتي (١):

أولاً: الجروح والشجاج التي تنتهي إلى عظم كالموضِحة (٢): فحكمها القصاص؛ لإمكان الاستيفاء بلا حيف ، لكن إن عفا المجني عليه يُصار إلى الأرش تعويضاً له.

ثانياً: الجروح والشجاج الأعظم من الموضحة: وهي التي تؤثر في العظم ، فحكمها الدية كاملة ، أو أن يقتص من الجاني قصاص الموضحة وله أرش الزائد ، أي: ما بين دية الموضحة ، ودية تلك الشجة.

ثالثاً: الجروح والشجاج التي لا تنتهي إلى عظم: لا قصاص فيها؛ لتعذر الاستيفاء بلا حيف ، ففيها حكومة عدل ، إذ ليس فيها أرش مقدر شرعاً ، فوجب الأرش غير المقدر.

"وحكومة العدل يقدّرها الحاكم طبقاً لإحدى الطريقتين:

الأولى: أن يقوّم المجني عليه كأنه عبد لا جناية به ، ثم يقوم وهي به قد برأت ، فما نقصته الجناية ، فله مثله من الدية ، كأن تكون قيمته وهو عبد صحيح عشرة ، وقيمته وهو عبد به الجناية تسعة ، فيكون فيه عشر ديته ، وهي عشر من الإبل ، أو مائة دينار ذهباً ، أو ألف ومائتا درهم ، وهكذا بحسب الجناية(٣) ، ولكن يتعذر العمل بها اليوم لعدم وجود الرق الذي هو أصل التقويم والتقدير.

الثانية: أن تقدر بكلفة الاستطباب: من نفقة وأجرة طبيب وثمن دواء وغير ذلك إلى أن يبرأ المجني عليه ، فإن برئ وقد أصبحت به عاهة أو شين اعتبر ذلك أيضاً ، وهي طريقة لبعض فقهاء الحنفية ، وهذه هي التي يمكن التعامل بها اليوم بين الناس".(٤)

---

(١) " بتصرف"، انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢٦٢/٣ ، المغني ٣١٨/٨، المبدع ٧/ ٢٦١ ، الإنصاف ٢٧/١٠ ، كشاف القناع ٥/ ٥٥٨

(٢) "إنما كان التقدير في الموضحة لكثرة شينها، وشرف محلها". المغني ٨/ ٣١٨

(٣) انظر: المغني ٤٨٢/٨

(٤) القيم المالية بين التعبد والتعويض ، ص٢٦٤

والمعتبر في القصاص مساحة الشجة أو الجرح طولاً وعرضاً ، ولا تعتبر كثافة اللحم وعمقه، بل المعتبر الوصول إلى العظم.

رابعاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

تستند هذه الكلية على دليل من القرآن الكريم ، والمعقول:

أ- **من القرآن:** قوله تعالى: ﴿وَٱلۡجُرُوحَ قِصَاصٞۚ﴾.

وجه الدلالة من الآية: "من جرح غيره عمداً اقتص من الجارح جرحاً مثل جرحه للمجروح، حدًّا ، وموضعاً ، وطولاً وعرضاً وعمقاً".(١)

ب- الإجماع: حيث حكاه ابن قدامة -رحمه الله- بقوله: "ولا نعلم في جواز القصاص في الموضحة خلافاً ، وهي كل جرح ينتهي إلى العظم في الرأس والوجه"(٢) ، وقال صاحب المبدع مثل ذلك.

ج- من المعقول: أن الله تعالى نص على القصاص في الجروح فلو لم يجب ههنا لسقط حكم الآية ، ولأنه أمكن استيفاؤه بغير حيف ولا زيادة لكونه ينتهي إلى عظم.(٣)

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

من التطبيقات على الكلية ما يلي: (٤)

١- في المُوضِحة ، وهي الشجاج المنتهية إلى عظم: القصاص؛ لإمكان الاستيفاء بلا حيف.

---

(١) تيسير الكريم الرحمن، ص ٢٣٣

(٢) المغني ٣١٨/٨ ، وانظر: المبدع ٢٦١/٧

(٣) انظر: المغني ٣١٨/٨ ، الشرح الكبير على متن المقنع ٤٦٠/٩ ، المبدع ٢٦١/٧

(٤) "بتصرف"، انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٢٦٢/٣، المغني ٨/ ٣١٨، ٤٧٢ ، ٤٧٣، المبدع ٧/ ٢٦١ ، الإنصاف ٢٧/١٠ ، كشاف القناع ٥/ ٥٥٨ ، الروض المربع، ص ٦٤٣

٢- الجروح المنتهية إلى عظم ، كجرح العضد والساق والفخذ والقدم ، تأخذ حكم الموضحة ، ففيها القصاص؛ لإمكان الاستيفاء بلا زيادة.

٣- ما كان أعظم من الموضحة ، كالهاشمة والمنقّلة والمأمومة ، فيها دية العضو كاملة ، وللمجني عليه أن يقتص من الجاني كموضحة ، وله أرش الزائد.

٤- في الهاشمة: القصاص كالموضحة ، وخمس من الإبل.

٥- في المنقّلة: القصاص كالموضحة ، وعشر من الإبل.

٦- في المأمومة: القصاص كالموضحة ، وثمانية وعشرون وثلثاً من الإبل.

٧- الشجاج التي لا تنتهي إلى عظم: كالحارصة ، والدامية ، والباضعة ، والمتلاحمة ، والسمحاق ، ومن الجروح: الجائفة ، لا قصاص فيها؛ لأنه لا يؤمَن الاستيفاء بلا زيادة ، وفيها حكومة عدل.

سادساً: المستثنيات من الكليّة:

يستثنى من الكلية: ما "لو كسر سناً فإنه يقتص منه ، وذلك بأن نحكّه بالمبرد ، حتى يتحقق القصاص ، ويكون القصاص بالنسبة لا بالقَدْر؛ لأن سن الجاني قد يكون قدر سن المجني عليه مرتين ، فإذا كسر نصف سن المجني عليه ، وقلنا: القصاص بالقدر ، فإننا نأخذ ربع سن الجاني ، لكننا إذا قلنا بالنسبة ، فإننا نأخذ نصف سنِّ الجاني".(١)

والله أعلم.

(١) الشرح الممتع على زاد المستقنع ١٤/ ٨٦

المطلب الرابع:
القِصاصُ عندَ عَدمِ التَّماثُلِ في صحَّةِ العَيْنَينِ

أولاً: نصُّ الكليّة:

كلّ حُكمٍ ثَبتَ فِي صَحِيحِ العَينينِ ، فهُو فِي الأَعوَرِ مِثلُهُ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

الأعور:

صفة مأخوذة من العوَر ، وهو ذهاب حِس إحدى العينين ، وخلوّها من النظر ، وَيُقَال عَوَر الرجل ، أي: ذهب بصر إِحْدَى عَيْنَيْهِ ، فَهُوَ أَعور ، وَهِي عوراء.(٢)

ثالثاً: شرح الكليّة:

كل حكم يحكم به في المبصر صحيح العينين ، فإن الأعور مثله في ذلك الحكم ، حيث إن عين الأعور السليمة تقوّم بمنفعة البصر كما تقوّم به عيني الصحيح ، فلم يفقد منفعة البصر كليةً ، بل إنه بعينه ينظر كنظر صحيح العينين؛ لذلك لا يعتبر نقصه بالعوَر مؤثراً في الأحكام.

---

(١) المغني ٨/ ٣٣٠

(٢) انظر: مقاييس اللغة، مادة: (عور) ٤/ ١٨٤، لسان العرب، مادة: (عور) ٤/ ٦١٢، المعجم الوسيط، مادة: (عار)، ٢/ ٦٣٥

رابعاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

تسند هذه الكليّة إلى القرآن ، والقياس:

١-**فمن القرآن:** قوله تعالى: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴿٤٥﴾ ﴾.(١)

وجه الدلالة: دلّت الآية بعمومها على المساواة بين الصحيح والأعور في القصاص.

٢- **القياس:** وذلك بقياس منفعة عين الأعور على منفعة صحيح العينين ، فأنه يحصل بعين الأعور ما يحصل بعيني الصحيح؛ لرؤيته الأشياء البعيدة ، وإدراكه الأشياء اللطيفة ، وعمله عمل البصير ، فكان كصحيح العينين في الحكم.(٢)

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

١-إن قلع صحيحٌ عينَ الأعور فله الاقتصاص من مثلها ، ويأخذ نصف الدية؛ لأن عينه كعينين ، لاشتمالها على جميع البصر ، وقيامها مقام العينين ، ولأنه أفقده منفعة البصر بالكلية.

٢- إن قلع الأعور عين مثله عمدًا ففيه القصاص؛ لتساويهما.

٣- إن قلع الأعور عيني الصحيح عمدًا ، خُيّر المجني عليه بين أن يقتص من الأعور بقلع عينه ، وبين أخذ الدية كاملة لعينيه. (٣)

٤-يصح عتق العبد الأعور في الكفارة(٤)؛ لأنه يُعتبر كالسليم ، إذ يؤدي بالواحدة ما تؤديه العينان.

---

(١) سورة المائدة، الآية: (٤٥).

(٢) "بتصرف"، انظر: شرح منتهى الإرادات ٣١٧/٣، كشاف القناع ٣٦/٦، حاشية الروض المربع ٢٦٥/٧

(٣) التطبيقات الثلاث الأولى، انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد ٣/ ٢٦٣، المغني ٣٣٠/٨ ،٣٣١ ، شرح منتهى الإرادات ٣/ ٣١٨ ، الشرح الممتع ١٤/ ١٥٦

(٤) انظر: المغني ٢٣/٨ ، الشرح الكبير على متن المقنع ٥٩١/٨

سادساً: المستثنيات من الكليّة:

إذا قلع الأعورُ عين صحيحٍ ، فلا قود ، وعليه دية كاملة؛ لأنه لم تذهب جنايته بجميع بصر صحيح العينين ، فلم يجز أن يذهب بجميع بصره قصاصاً ، كما لو كان ذا عينين؛ لأن منفعة البصر لم تذهب بالكلية. (١)

والله أعلم.

(١) المغني ٨/٣٣٠

المبحَثُ الخامِس

الكليّاتُ الفقهيّةُ في بابِ كفّارَةِ القَتلِ

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: كفَّارة القـتـل.

المطلب الثاني: لا كفارة في القتل المباح.

المطلب الأول:
كفـارةُ القَـتْـلِ

أولاً: نصّ الكليّة:

كُلُّ قَاتِلٍ –وَلَو بِسَبَبٍ– تَلزَمُهُ الكفّارَةُ لِكُلّ مَقتولٍ بِغَيرِ حَقٍّ وَلَو مُستَأمِناً.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

١– الكفّارة:

لغة: "الكاف والفاء والراء أصل صحيح يدل على معنى واحد ، وهو الستر والتغطية"(٢)، فالكفارة مأخوذة من الكَفْر وهو السَّتر ، سُميت بذلك؛ لأنها تغطي الذنب وتستره"(٣).

اصطلاحاً: أمر مقدر من الشرع لتكفير الذنب ومحوه(٤)، ثم استُعمِلَت فيما وُجد فيه صورة مخالفة أو انتهاك ، وإن لم يكن فيه إثم ، كالقتل الخطأ.(٥)

٢– المستأمِن:

لغة: من (أمن) ، والهمزة والميم والنون أصلان متقاربان: أحدهما الأمانة التي هي ضد الخيانة، ومعناها سكون القلب ، والآخر التصديق ،..والأمان إعطاء الأمَنة(٦) للكافر إذا أراد

---

(١) المغني ٨/ ٣٣٠

(٢) مقاييس اللغة، مادة: (كفر) ٥/ ١٩١

(٣) كشاف القناع ٦/٦٥

(٤) انظر: المغرب في ترتيب المعرب، ص ٤١١

(٥) انظر: النووي، محيي الدين يحيى بن شرف، تحرير ألفاظ التنبيه، ط١، تحقيق: عبد الغني الدقر، (دمشق: دار القلم، ١٤٠٨هـ) ، ص١٢٥

(٦) مقاييس اللغة، مادة: (أمن) ١/١٣٣

دخول بلاد المسلمين لتجارة أو زيارة أو عمل ، أو منفعة لا تضر المسلمين ، فهو مؤمّن ، ودرج تسميته بالمستأمِن ، والاتفاق يسمى عقد الأمان.

اصطلاحاً: "بكسر الميم ، وأكثر الناس يقولون: المستأمَن بفتح الميم وهذا غلط؛ لأنه ليس مستأمَناً بل هو مُؤَمَّن "(١) ، فالمستأمِن: "هو من دخل دار الإسلام بأمانٍ طلَبَهُ"(٢).

ثالثاً: شرح الكليّة:

كفارة القتل من الكفارات المغلظة ، وهي عقوبة أصلية تكون في مال القاتل ، أو على عاقلة الصغير والمجنون ، وهي تلزم قاتل النفس المعصومة بغير حق خطأ أو شبه عمد ، وذلك بالاتفاق؛ لظاهر قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟﴾(٣) ، ولا تجب في القتل العمد على الرأي الراجح عند جمهور الفقهاء(٤) ، خلافاً للشافعية.(٥)

والكفارة واجبة على كل قاتل سواء كان القاتل مسلماً أو كافراً(٦) ، أو معاهداً أو ذمياً أو مستأمِناً(٧) ، صغيراً أو كبيراً ، عاقلاً أو مجنوناً ، حرّاً أو عبداً ، إلا الحربي.

وتلزم كفارة القتل كل قاتل ، سواء كان القتل مباشرة بيد القاتل ، أو كان القتل بسبب فعل القاتل أمراً غير مقصود تسبب في القتل.

وكفارة القتل: عتق رقبة مؤمنة ، سواء كان القاتل أو المقتول مسلماً أو كافراً ، فإن لم يجدها في ملكه ، فاضلة عن حاجته ، أو لم يجد ثمنها ، فاضلاً عن كفايته ، فهنا يجب عليه صيام

---

(١) الشرح الممتع على زاد المستقنع ٣٠٤/١١ ،٣٠٥

(٢) المطلع على ألفاظ المقنع، ص٢٦٢

(٣) سورة النساء، جزء من الآية: (٩٢)

(٤) انظر: البحر الرائق ٣٢١/٨، الخرشي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل، (بيروت: دار الفكر)، ٤٩/٨، شرح منتهى الإرادات ٣٢٨/٣

(٥) انظر: نهاية المحتاج ٧/ ٣٨٤

(٦) كفارة القتل في حق القاتل عقوبة له لا كفارة. انظر: المغني ٥١٦/٨

(٧) لأن الذمي والمستأمن لهم ميثاق. انظر: العدة في شرح العمدة، ص ٥٧٧

شهرين متتابعين ، وقد ثبت ذلك في نص الكتاب.

فإن لم يستطع ، ففيه روايتان:

إحداهما: أن صيام الشهرين ثابت في ذمته حتى يقدر عليه ، وليس عليه غير الصيام.

والثاني: يجب عليه إطعام ستين مسكيناً؛ لأنها كفارة فيها عتق وصيام شهرين متتابعين ، فكان فيها إطعام ستين مسكيناً عند عدمها ، ككفارة الظهار وكفارة الفطر بالوطء في نهار رمضان ، ويقاس عليها.(١)

رابعاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

تسند هذه الكليّة على دليل من القرآن ، والإجماع:

أ- من القرآن:

قال الله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ۚ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَـٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿٩٢﴾﴾.(٢)

وجه الدلالة: ذكر في الآية ثلاث كفارات ، إحداهن: يقتل المسلم في دار الإسلام خطأ، الثاني: يقتل في دار الحرب وهو لا يعرف إيمانه ،.. الثالث: يقتل المعاهد ، وهو: الذمي في دار الإسلام... ، فأوجب الكفارة بالقتل في الجملة ، وسواء كان المقتول ذكراً أو أنثى ، صغيراً كان أو كبيراً ، ومن قتل نفساً محرمة خطأ للآية الكريمة ، سواء قتلها بمباشرة أو بسبب بعد موته نص عليه بغير حق ، ولو مستأمناً(٣).

ب -الإجماع:

وقد حكاه ابن المنذر -رحمه الله- بقوله: "وأجمع أهل العلم على أن عَلى القاتل خطأ رقبة

(١) انظر: الكافي ٥١/٤ ،٥٢ ، المغني ٥١٢/٨ ،٥١٣، ٥١٧، الفروع ١٤/١٠، المبدع ٣٥٠/٧

(٢) سورة النساء، آية: (٩٢).

(٣) انظر: المبدع ٧/ ٣٥١

مؤمنة ، ودية مسلمة إِلَى أهله ، وليس عَلَى من قتل عمدًا رقبة إذ لا حجة مع من أوجب ذَلِكَ".(١)

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

١- إذا باشر القتل الخطأ ، كمن أراد أن يرمي صيداً فأصاب إنساناً ، أو ضربه بعصا صغيرة فقتله ، عليه الكفارة.(٢)

٢- من تسبب في القتل ولم يباشره ، كمن حفر بئراً في مكان لا يصح حفرها فيه ، فسقط فيها إنسان ومات ، فعلى القاتل المتسبب كفارة.(٣)

٣- تتعدد الكفارة بتعدد القتل ، فلو قام اثنان بقتل واحد خطأ ، فعليهما دية واحدة، وعلى كل واحد منهما كفارة.(٤)

٤- من رمى في دار الحرب مسلماً يعتقده كافراً ، أو رمى إلى صف الكفار فأصاب فيهم مسلماً ، فعليه الكفارة.(٥)

٥- إذا اصطدم اثنان بسيارتيهما وكلاهما مخطئ ، ويموت رجل بينهما ، فعليهما دية واحدة وكفارتان ، ولو مات شخصان فعليهما ديتان وأربع كفارات أي أنها تتعدد بتعدد الأشخاص. (٦)

سادساً : المستثنيات من الكليّة:

١- لا كفارة في القتل المباح ، كقتل الحربي ، والزاني المحصن ، والباغي ، والقتل قصاصاً.(٧)

---

(١) الإقناع لابن المنذر ١/ ٣٦٩ ، وانظر: المغني ٥١٢/٨، شرح منتهى الإرادات ٣٢٨/٣

(٢) انظر: الشرح الكبير على متن المقنع ٦٦٦/٩، شرح منتهى الإرادات٣٢٨/٣، الشرح الممتع ١٨٧/١٤

(٣) انظر: الشرح الكبير على متن المقنع ٦٦٦/٩، الشرح الممتع ١٨٧/١٤

(٤) انظر: الإقناع ٢٣٧/٤، الشرح الممتع ١٤/ ١٨٨

(٥) انظر: الإقناع ٢٣٧/٤

(٦) انظر: الشرح الممتع ١٤/ ١٨٨

(٧) انظر: المغني ٥١٤/٨، شرح منتهى الإرادات ٢٨١/٣، كشاف القناع ٥٢١/٥

٢- قتل غير الآدمي –البهائم- لا كفارة فيه؛ لأنه لا نص فيه وليس في معنى المنصوص.(١)

٣- لا كفارة في قطع الطرف؛ لعدم وجود دليل على ذلك ، ولأن من يؤخذ به في النفس لا يؤخذ به فيما دونها. (٢)

٤- لا كفارة في قتل نساء حرب ولا ذريتهم ، ولا من لم تبلغه الدعوة؛ لأنه لا أيمان لهم ولا أمان. (٣)

٥- لا تجب الكفارة بإلقاء مضغة لم تتصور؛ لأنها ليست نفساً.(٤)

والله أعلم.

(١) انظر: كشاف القناع ٦٦/٦

(٢) انظر: الإقناع ٢٣٧/٤ ،كشاف القناع٥٢١/٥

(٣) انظر: الإقناع ٢٣٧/٤، شرح منتهى الإرادات ٣٢٩/٣

(٤) كشاف القناع ٦٦/٦

المطلب الثاني:
لا كفَّارةَ فِي القَتلِ المُباحِ

أولاً: نصّ الكليّة:

كلُّ قَتْلٍ مُباحٍ لا كَفَّارةَ فيهِ.(١)

ثانياً: شرح الكلية:

سبقت الإشارة في الكلية السابقة إلى أن من قتل معصوماً وكان القتل خطأ فعليه الدية والكفارة ، لكن إذا كان القتل مباحاً ، ومأذوناً فيه شرعاً لأنه بوجه حق ، فليس على فاعله كفارة ولا دية ولا قصاص.

كمن قتل حربياً(٢) ، أو باغياً (٣) ، أو زانياً محصناً ، أو قتَل المستحقَّ القتل قصاصاً أو حدّاً ، وكذلك من قتل صائلاً دفاعاً عن نفسه أو عرضه وفق الضوابط الشرعية ، وكذا القتل في أثناء الجهاد الذي أمر به الإمام بعد توافر الشروط الشرعية ، فكل هؤلاء ليس عليهم كفارة في هذا القتل المباح.(٤)

ثالثاً: تأصيل الكليّة ودليلها:

تسند هذه الكليّة على أدلة من السنة ، والمعقول ، وإعمال القواعد الفقهية:

أ-فمن السنة:

قول النبي ﷺ : «لاَ يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ ، يَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنِّي رَسُولُ اللَّهِ،

(١) انظر: المغني ٥١٤/٨، الشرح الكبير على متن المقنع ٦٦٩/٩ ، المبدع ٣٥٢/٧، الإقناع ٤/ ٢٣٧

(٢) الحربي: هو "الكافر الذي ليس بيننا وبينه ذمة ولا عهد ولا أمان". انظر: الشرح الممتع ١١/ ٢٢

(٣) أهل البغي: "الخارجون على الإمام ولو غير عدل بتأويل سائغ، ولهم شوكة ". منتهى الإرادات ١٦٤/٥

(٤) انظر: المغني ٥١٤/٨، الشرح الكبير على متن المقنع ٦٦٩/٩ ، المبدع ٣٥٢/٧، الإقناع ٤/ ٢٣٧

إِلَّا بِإِحْدَى ثَلاَثٍ: النَّفْسُ بِالنَّفْسِ ، وَالثَّيِّبُ الزَّانِي ، وَالمارِقُ مِنَ الدِّينِ التَّارِكُ لِلْجَمَاعَةِ»(١).

وجه الدلالة: أن الثلاثة المذكورين في نص الحديث ، ليسوا معصومي الدم ، وليس على قاتلهم قصاص(٢) ، فلم تجب الكفارة على قاتل أحدهم من باب أولى.

ب-**من المعقول:**

١- أن الجاني فعل أمراً مأذوناً له فيه ، والقتل مأمور به ، والكفارة لا تجب لمحو المأمور به.(٣)

٢- الكفارة وجبت ماحية أو زاجرة ، وقتل من ذُكر أمر مطلوب ، فلا شيء يمحى ولا يزجر عنه.(٤)

ج-**إعمال القاعدة الفقهية: (الجواز الشرعي ينافي الضمان)** ، "فالإنسان لا يؤاخذ بفعل ما يملك أن يفعله شرعاً ، فإذن الشارع يمنع المؤاخذة ويدفع الضمان إذا وقع بسبب الفعل المأذون فيه ضرر للآخرين"(٥) ، وحينما أجاز الشارع القتل وأباحه في بعض الحالات ، انتفت الكفارة، والكفارة من جنس الضمان.

رابعاً: التطبيقات على الكليّة:

من خلال نص الكلية ، نخرج بالتطبيقات التالية:(٦)

١- لا كفارة على قاتل الزاني المحصن؛ لأنه مهدر الدم.

٢- لا كفارة على قاتل الحربي أو قاتل المرتد؛ لأنهما غير معصومي الدم.

---

(١) سبق تخريجه ص ١٢١.

(٢) انظر: القسطلاني، أحمد بن محمد، إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري، ط٧، (مصر: المطبعة الكبرى الأميرية، ١٣٢٣هـ)، ٤٩/١٠

(٣) انظر: المغني ٨/ ٥١٤، المبدع ٧/ ٣٥٢ ، كشاف القناع ٦٦/٦

(٤) شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٦/ ٢٠٨

(٥) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص ٣٦٢

(٦) "بتصرف"، انظر: المغني ٥١٤/٨، المبدع ٣٥٢/٧، شرح منتهى الإرادات٣/ ٣٢٩، كشاف القناع ٦٦/٦

٣- إن قتل المصولُ عليه الصائلَ دفاعًا عن نفسه ، لا كفارة عليه ، ولا قصاص ولا دية؛ لأنه قتل مأذون فيه.

٤- لا كفارة على قاتل أهل البغي إذا لم يندفعوا إلا به ، كما لا قصاص عليه ولا دية؛ لأنه قتل مأذون فيه.

والله أعلم.

الفَصْلُ الثَّالِثُ

الكُليّاتُ الفقهيةُ في كتابِ الدِّياتِ

وفيه سبعة مطالب :

المبحث الأول : دية النفس وما دونها.

المبحث الثاني : الضمان على من أمكنه إنقاذ إنسان فلم يفعل.

المبحث الثالث: دية الكِتابيّ.

المبحث الرابع: ما كان مؤجَّلاً من الدِّيات، وما كان حالًّا.

المبحث الخامس : الدية في مال الجاني فيما لا تحمله العاقلة.

المبحث السادس: ميراث دية الجَنين.

المبحث السابع: ضمان الدية على الغاصب المتسبب في هلاك المغصوب.

المبحث الأول:
دِيَـةُ النَّفْـسِ ومَـا دُونَـهَـا

أولاً: نصّ الكليّة:

كُلُّ مَن أتلفَ إنسَاناً أو جُزءًا مِنهُ ، بمباشَرةٍ أو سَببٍ فَعَليهِ دِيتُهُ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية: (٢)

المباشرة:

لغة: "مباشرة الأمور أن تليها بنفسك"(٣) ،"وهي كون الحركة بدون توسط فعل آخر"(٤).

اصطلاحاً: هي أن يتصل فعل الإنسان بغيره ، ويحدث منه التلف ، من غير أن يتخلل بين فعله والتلف فعل مختار.(٥)

ثالثاً: شرح الكلية:

إن كل من أتلف نفس إنسان أو عضواً منه إتلافاً مباشراً ، أو تسبب في إتلاف نفس أو عضو بطريقة غير مباشرة ، سواء كان المجني عليه مسلماً أو ذميًّا أو مستأمناً ، فإن على الجاني في ماله دية إتلاف النفس أو العضو إذا كان الإتلاف عمداً ، وتكون الدية على العاقلة إن كان الإتلاف شبه عمد أو خطأ.

---

(١) انظر: المحرر ١٣٥/٢، الشرح الكبير ٤٨١/٩، المبدع ٢٦٨/٧، كشاف القناع ٥/٦

(٢) سبق تعريف الدية في الفصل الثاني، راجع ص ١٣٤

(٣) مختار الصحاح، مادة: (ب ش ر)، ٣٥/١

(٤) التعريفات للجرجاني، ص ١٩٧

(٥) انظر: البخاري، عبد العزيز بن أحمد، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، (القاهرة: دار الكتاب الإسلامي)، ١٤٩/٤، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر ٤٦٦/١

فالدية "عقوبة بدلية في القتل العمد ، وعقوبة أصلية في القتل الخطأ وشبه العمد"(١) ، "وقد تكون الدية للنفس ، وقد تكون للأعضاء ، وقد تكون للمنافع".(٢)

"والقاعدة في موجب الدية ، إما مباشرة أو سبب ، وهذه القاعدة يتفرع عليها المسائل التالية:

الأولى: أن يجتمع مباشران ، فعليهما الدية.

الثانية: أن يجتمع متسببان فعليهما الدية.

الثالثة: أن يجتمع متسبب ومباشر ، فالضمان على المباشر ، إلا في ثلاث مسائل:

الأولى: ألا يمكن إحالة الضمان على المباشر بأي حال من الأحوال ، بأن كان المباشر غير أهل للتضمين.

الثانية: إذا كانت المباشرة مبنية على سبب يسوغ شرعاً العمل به.

الثالثة: إذا كانت المباشرة مبنية على السبب ، وكان لهذا السبب تأثير قوي فيها ، مع عدم صحة القصد منها".(٣)

مقدار الدية:

مائة من الإبل إجماعاً ، أو مائتان من البقر ، أو ألفٌ من الشاة ، أو ألف دينار ، أو اثنا عشر ألف درهم من الفضة ، وهذه الخمسة هي أصول الدية المتفق عليها في المذهب الحنبلي(٤) ، وقال بعضهم: أنها الإبل خاصة ، والباقي قيمة لها.

"ويمكن للقضاء الآن اعتماد واحد من هذه الأنواع الثلاثة ، وتقويمها بالأوراق النقدية كأساس للحكم بها في المحاكم".(٥)

وقد قُوِّمت الدية في المحاكم السعودية بما يلي:

(١١٠,٠٠٠ ريال سعودي دية القتل العمد ، وَ ١٠٠,٠٠٠ ريال سعودي دية القتل

---

(١) نظرية الضمان للزحيلي، ص٢٧٠

(٢) الشرح الممتع ١٤/ ٩١

(٣) الشرح الممتع ١٤/ ٩٣،٩٤

(٤) انظر: المبدع ٢٨٤/٧، الإنصاف ٥٨/١٠، شرح منتهى الإرادات ٣٠٠/٣، كشاف القناع ١٨/٦

(٥) القيم المالية بين التعبد والتعويض، ص٢٢٧

الخطأ وشبه العمد)[١].

وبعد صدور الأمر السامي رقم ٤٣١٠٨ بتاريخ ١٤٣٢/١٠/٢هـ ، بالموافقة على قرار المحكمة العليا في ١٤٣١/٧/١٤هـ بتعديل مقادير الدية لتغيّر قيمة الإبل ، فإن دية القتل العمد ارتفعت إلى ٤٠٠,٠٠٠ ريال سعودي ، وكذلك ارتفعت دية القتل الخطأ إلى ٣٠٠,٠٠٠ ريال سعودي.[٢]

وتكون الدية مغلظة في القتل العمد ، حالّة على الجاني في ماله[٣] ، وتغليظ الدية في القتل العمد بأن تكون الإبل أرباعاً: خمس وعشرون بنت مخاض[٤] ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون حِقة ، وخمس وعشرون جَذَعة ، وتعتبر فيها السلامة ، لا القيمة.[٥]

ودية الجنين غُرة[٦] قدرها الفقهاء بخمس من الإبل[٧] ، ودية المرأة على النصف من دية الرجل إجماعاً ، وتساوي جراحها جراحه إلى ثلث الدية[٨].

ودية الكتابي على النصف من دية المسلم في المذهب[٩] ، ودية الرقيق قيمته ، وفي جراحه ما نقصه بعد البرء.[١٠]

ودية شبه العمد مغلظة كدية العمد ، لكنها على عاقلة الجاني مؤجلة في ثلاث سنوات.

---

(١) انظر: الغديان، عبد العزيز، "جدول في مقادير الديات والشجاج"، بحث في مجلة العدل، الرياض: العدد ٣٥، (رجب عام ١٤٢٨هـ)، ص١٧٨

(٢) تعميم رئيس المجلس الأعلى للقضاء رقم ١٩٢/ ت في ٩ / ١٠ / ١٤٣٢هـ بشأن إعادة تقدير قيمة الدية ، و انظر: صحيفة الوئام الإلكترونية، ٧سبتمبر ٢٠١١م، "رفع قيمة الدية من ١٠٠ إلى ٤٠٠ ألف ريال".

(٣) المبدع ٧/ ٢٦٩، شرح منتهى الإرادات ٢٩١/٣

(٤) بنت مخاض: هي التي لها سنة، وبنت لبون: هي التي لها سنتان، والحِقة: هي التي لها ثلاث سنين، والجَذَعة: هي التي لها أربع سنين. انظر: المبدع ٣١١/٢-٣١٣

(٥) انظر: كشاف القناع ١٩/٦

(٦) الغرّة: هي دية الجنين، وتتعدد بتعدده وتكون عبداً أو أمة ، وأصلها الخيار، سمي بها العبد والأمة؛ لأنهما من أنفس الأموال. "بتصرف"، انظر: الإنصاف ١٠/ ٦٩، شرح منتهى الإرادات ٣٠٥/٣

(٧) الإنصاف ١٠/ ٦٩، شرح منتهى الإرادات ٣٠٥/٣

(٨) انظر: المبدع ٢٨٨/٧، الإنصاف ٣٦/١٠، كشاف القناع ٢٠/٦

(٩) شرح منتهى الإرادات ٣٠٢/٣، كشاف القناع ٢١/٦

(١٠) زاد المستقنع، ص٢٠٩

ودية الخطأ مخففة ، وذلك بأن تكون الإبل: عشرون بنت مخاض ، وعشرون ابن مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون حِقة ، وعشرون جذَعة ، وتكون على عاقلة الجاني مؤجلة في ثلاث سنوات.(١)

وأما ديات الجروح والشجاج ، والمنافع والأعضاء ، ففيها تفصيل مستند إلى الأدلة ، ذكرها العلماء في كتب الفقه يضيق المقام بذكرها هنا.

رابعاً: تأصيل الكلية ودليلها:

تستند هذه الكلّية إلى أدلة من القرآن ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول:

أ- فمن القرآن:

قال تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿٩٢﴾﴾. (٢)

وجه الدلالة من الآية:

حَكم الله جل ثناؤه في المؤمن يَقتُل خطأ بالدية.

وقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ﴾ ، هذا في الذمّي والمعاهد يُقتَل خطأ فتجب الدية والكفارة.(٣)

ب- ومن السنة:

١-عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو ﷺ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، قَالَ: «أَلا إِنَّ قَتِيلَ الْخَطَأ شِبْهَ الْعَمْدِ

(١) انظر: المبدع ٧/ ٢٦٩، شرح منتهى الإرادات ٢٩١/٣، كشاف القناع ١٩/٦

(٢) سورة النساء، آية: (٩٢)

(٣) انظر: القرطبي، محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، ط٢، تحقيق: أحمد البردوني، إبراهيم أطفيش، (القاهرة: دار الكتب المصرية، ١٣٨٤هـ/١٩٦٤م)، ٣٢٥/٥

مَا كَانَ بِالسَّوْطِ أَوِ الْعَصَا مِائَةٌ مِنَ الإِبِلِ مِنْهَا أَرْبَعُونَ خَلِفَةً فِي بُطُونِهَا أَوْلادُهَا».(١)

وجه الدلالة: في الحديث إثبات قتل شبه العمد ، وردٌّ على القائلين بأنه ليس القتل إلا العمد المحض أو الخطأ المحض ، وفيه بيان أن دية شبه العمد مغلظة على العاقلة.(٢)

٢-عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ جَدِّه ﷺ:" أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَتَبَ إِلَى أَهْلِ الْيَمَنِ كِتَابًا فِيهِ الْفَرَائِضُ وَالسُّنَنُ وَالدِّيَاتُ ، وَبَعَثَ بِهِ مَعَ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ ﷺ ، فَقُرِأَتْ عَلَى أَهْلِ الْيَمَنِ ... وَكَانَ فِي كِتَابِهِ: «أَنَّ مَنْ اعْتَبَطَ مُؤْمِنًا قَتْلًا عَنْ بَيِّنَةٍ ، فَإِنَّهُ قَوَدٌ إِلَّا أَنْ يَرْضَى أَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولِ ، وَأَنَّ فِي النَّفْسِ الدِّيَةَ مِائَةً مِنَ الْإِبِلِ ، وَفِي الْأَنْفِ إِذَا أُوعِبَ جَدْعُهُ الدِّيَةُ وَفِي اللِّسَانِ الدِّيَةُ ، وَفِي الشَّفَتَيْنِ الدِّيَةُ وَفِي الْبَيْضَتَيْنِ الدِّيَةُ ، وَفِي الذَّكَرِ الدِّيَةُ وَفِي الصُّلْبِ الدِّيَةُ ، وَفِي الْعَيْنَيْنِ الدِّيَةُ وَفِي الرِّجْلِ الْوَاحِدَةِ نِصْفُ الدِّيَةِ ، وَفِي الْمَأْمُومَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ ، وَفِي الْجَائِفَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ ، وَفِي الْمُنَقِّلَةِ خَمْسَ عَشْرَةَ مِنَ الْإِبِلِ ، وَفِي كُلِّ أُصْبُعٍ مِنْ أَصَابِعِ الْيَدِ وَالرِّجْلِ عَشْرٌ مِنَ الْإِبِلِ ، وَفِي السِّنِّ خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ ، وَفِي الْمُوضِحَةِ خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ ، وَأَنَّ الرَّجُلَ يُقْتَلُ بِالْمَرْأَةِ وَعَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ أَلْفُ دِينَارٍ».(٣)

وجه الدلالة من الحديث: "أن من قتل مؤمناً وقامت عليه البينة بالقتل وجب عليه القود، إلا أن يرضى أولياء المقتول بالدية أو يقع منهم العفو"(٤) ، وفي الحديث دلالة على مقادير الديات في النفس والجراح ، والمنافع والأعضاء.

٣-أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ ﷺ ، قَالَ: اقْتَتَلَتِ امْرَأَتَانِ مِنْ هُذَيْلٍ ، فَرَمَتْ إِحْدَاهُمَا الأُخْرَى بِحَجَرٍ فَقَتَلَتْهَا وَمَا فِي بَطْنِهَا ، فَاخْتَصَمُوا إِلَى النَّبِي ﷺ ، «فَقَضَى أَنَّ دِيَةَ جَنِينِهَا غُرَّةٌ ، عَبْدٌ أَوْ وَلِيدَةٌ ،

(١) رواه أبو داود في الديات، باب في دية الخطأ شبه العمد (حديث ٤٥٨٨، ٤/١٩٥)، والنسائي في القسامة ،كم دية شبه العمد؟ (حديث ٤٧٩١، ٨/٤٠)، وابن ماجه في الديات، باب دية شبه العمد مغلظة (حديث ٢٦٢٧، ٢/٨٧٧)، وقال في التلخيص الحبير: " صححه ابن حبان، وقال ابن القطان: هو صحيح ولا يضره الاختلاف". التلخيص الحبير ٣٠/٤

(٢) عون المعبود ١٢/ ١٩٠

(٣) سبق تخريجه، ص ١٣٦

(٤) نيل الأوطار ٧/ ٧١

وَقَضَى أَنَّ دِيَةَ المَرْأَةِ عَلَى عَاقِلَتِهَا».(١)

وجه الدلالة: أن الدية لازمة على قاتل الجنين إن خرج ميتاً وهي الغرة ، وأن المرأة إذا ضُربت وخرج جنينها بعد موتها ففيها القود أو الدية.(٢)

ج–الإجماع:

أجمع أهل العلم–رحمهم الله– على وجوب الدية في الجملة.(٣)

وقال ابن المنذر –رحمه الله–:"وأجمع أهل العلم على أن على أهل الإبل مائة من الإبل ، وهذا دية العمد ، ودية الخطأ أخماساً خمس بنو مخاض ، وخمس بنات مخاض ، وخمس بنات لبون وخمس جذاع ، وخمس حقاق ، ودية المرأة على النصف من دية الرجل لا أعلمهم يختلفون فيه".(٤)

د–من المعقول:

١–تجب الدية في الجزء –الطرف–؛ لأنه كما تُضمن النفس كلها ، فكذلك يُضمن جزؤها وهو الطرف.(٥)

٢–في شبه العمد تكون الدية على العاقلة ، "لأنه نوع قتل لا يوجب قصاصاً فأوجب الدية على العاقلة كالخطأ ، فعلى هذا تجب مؤجلة".(٦)

---

(١) رواه البخاري في الديات، باب الجنين وأن العقل على الوالد وعصبة الوالد، لا على الولد (حديث ٦٩١٠، ٩/١١)، ورواه مسلم في القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب دية الجنين، ووجوب الدية في القتل الخطأ أو شبه العمد على عاقلة الجاني (حديث ١٦٨١، ٣/١٣٠٩).

(٢) انظر: نيل الأوطار ٧/٨٧

(٣) انظر: المغني ٨/٣٦٧، الشرح الكبير ٩/٤٨١، شرح منتهى الإرادات ٣/٢٩١

(٤) الإقناع لابن المنذر ١/ ٣٥٨

(٥) "بتصرف"، انظر: المبدع ٧/٢٦٨

(٦) انظر: المبدع ٧/٢٦٩

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

أ- تطبيقات على حكم الدية في حالات المباشرة والسبب في الجنايات: (١)

١- أن يباشر الجاني جنايته عمداً أو خطأ ، فالضمان عليه ، مثال ذلك: أن يأخذ الإنسان آلة تقتل ، فيقتل بها هذا الإنسان ، سواء عمداً أو خطأ ، أو يلقيه من شاهق ، فإن كان عمداً فالدية على القاتل بعد أن يعفو أولياء المقتول عن القصاص إلى الدية ، وفي القتل الخطأ تكون الدية عقوبة أصلية على القاتل.

٢- أن يتسبب الجاني في الجناية بطريق غير مباشر ، مثال ذلك: أن يحفر حفرة في طريق الناس ، فيقع شخص فيها ، فهذا لم يباشر لكنه تسبب ، فيكون الضمان عليه.

٣- إذا اجتمع مباشران ، فعليهما الدية ، مثل أن يشترك اثنان في قتل شخص.

٤- إذا اجتمع متسببان فعليهما الدية ، مثل أن يشترك اثنان في حفر حفرة في طريق الناس ويقع شخص فيها ، هنا تجب عليهما الدية.

٥- إذا اجتمع متسبب ومباشر ، فالضمان على المباشر ، مثال ذلك: شخص حفر حفرة ، ووقف شخص آخر عليها ، فجاء إنسان فدفعه فيها حتى سقط ومات ، فالضمان على المباشر وهو الدافع؛ لأنه أقوى صلة بالجناية من المتسبب ، وكذلك لو أن شخصاً أعطى إنساناً سكيناً بدون مواطأة على القتل ، فقتل بها إنساناً ، فالضمان على المباشر.

٦- ألا يمكن إحالة الضمان على المباشر بأي حال من الأحوال ، بأن كان المباشر غير أهل للتضمين ، فالضمان على المتسبب ، كما لو أن رجلاً ألقى إنساناً مكتوفاً بحضرة الأسد ، فأكله الأسد ، فعندنا مباشر ومتسبب ، المباشر هو الأسد ، والمتسبب هو الذي ألقى الرجل مكتوفاً بحضرة الأسد ، فالضمان هنا على المتسبب؛ لأن المباشر لا يمكن تضمينه.

٧- إذا كانت المباشرة مبنية على سبب يسوغ شرعاً العمل به ، فالضمان على المتسبب، ذلك مثل: لو شهد جماعة على شخص بما يوجب قتله ، فقتله السلطان ، ثم بعد ذلك رجعوا، وقالوا: عمدنا قتله ، فهنا المباشر السلطان والمتسبب هم الشهود ، لكن المباشر قد بنى مباشرته

(١) "بتصرّف"، انظر: الشرح الممتع ١٤/ ٩٢،٩٣،٩٤

على مسوِّغ شرعي ، وهو شهادة الشهود ، ولا يمكنه أن يتخلص من هذه الشهادة الموجبة للقتل، وهذا السبب هو الذي أقر على نفسه بالجناية ، فيكون الضمان على المتسبب.

٨- إذا كانت المباشرة مبنية على السبب ، وكان لهذا السبب تأثير قوي فيها ، مع عدم صحة القصد منها ، فالضمان على المتسبب ، كمن أمر غير مكلف بالقتل ، فالضمان على الآمر؛ لأنه هو السبب ، وهنا المباشر غير مكلف فلا يمكن تضمينه؛ لأنه لا قصد له ، ولولا أمر هذا الإنسان ما قتَل.

ب- **ويمكن ذكر تطبيقات أخرى فرعية على الكلية:** (١)

١- إذا قتل شخصاً مباشرة أو تسبب في موته عمداً ، وتنازل أولياء المقتول عن القصاص ، أو تعذر القصاص لانتفاء أحد شروطه ، وجبت الدية في مال الجاني حالاً.

٢- لو أطلق عليه بسلاح –مسدس أو بندقية وما شابهها- ، أو طعنه بسكين عمداً، وتنازل أولياء المقتول عن القصاص ، وجبت الدية في مال الجاني حالاً.

٣- لو ألقى أفعى على شخص أو ألقاه عليها فقتلته ، فعليه ضمان الدية في ماله؛ لأنه أتلف نفساً بعدوانه كالمباشر.

٤- لو أشهر في وجه شخص سيفاً أو سكيناً أو ما شابهه فهرب منه ، فتلف في هربه بسقوط من مكان عالٍ ، أو سقوطه في بئر ، أو لقيه سبع فافترسه ، أو غرق في ماء أو احترق بنار ، فعلى القاتل دية المقتول في ماله؛ لأنه هلك بسبب عدوانه فضمنه.

٥- لو روَّع شخصاً بأن أشهر في وجهه سلاحاً ، أو دلاه من شاهق فمات من شدة الخوف ، أو ذهب عقله فعلى القاتل الدية.

٦- لو حفر بئراً في طريق واسع لغير مصلحة المسلمين ، أو في ملك غيره بلا إذنه ، وسقط فيها إنسان فمات ، فعلى حافر البئر دية المقتول؛ لأنه تلف بعدوانه أشبه ما لو تلف بجنايته.

٧- لو وضع حجراً في طريق ، فتلف بسببه إنسان أو عضو منه ، فعليه الدية؛ لتعديه.

٨- لو رمى حجراً أو غيره ، فمات به إنسان فعليه الدية.

---

(١) " بتصرف"، انظر: المحرر ١٣٥/٢، الفروع ٤١٧/٩، المبدع ٢٦٩/٧، ٢٧٠، الإنصاف ٣٣،٣٢/١٠، كشاف القناع ٨،٧،٦/٦

٩- لو صب ماء في الطريق أو في فنائه ، فسقط بسبب ذلك شخص ومات ، فعليه ديته.

١٠- لو رمى قشر بطيخ أو موز أو ما شابه فتلف إنسان بسقوطه بسببه ، وجبت الدية على القاتل؛ لأن التلف منسوب إليه.

١١- لو انقلب وهو نائم على إنسان فقتله ، فهو خطأ وعلى عاقلته الدية.

والله أعلم.

المبحث الثاني:
الضمان على من أمكنه إنقاذ إنسان فلم يفعل

أولاً: نصّ الكليّة:

كُلّ مَن أَمكَنهُ إنجاءُ إنسَانٍ مِن مَهلَكَةٍ فلَم يَفْعَل حَتى هَلَكَ ضَمِنهُ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

المَهلكة:

لغة: المَهْلَكة والمَهْلِكة والمَهْلُكة: المَفازة –الصحراء–؛ لأَنه يُهْلَكُ فِيهَا كَثِيرًا ، وَمَفَازَةٌ هالكةٌ مَنْ سَلَكها ، أي: هَالِكَةٌ للسالكين.(٢)

اصطلاحاً: يُقصد بالمهلكة كل ما فيه هلاك الإنسان(٣) –موتِه– من حريق أو غرق أو سبع أو هوامّ وما شابهها.

ثالثاً: شرح الكلية:

إن من بإمكانه إنقاذ إنسان من الهلاك بعد أن استنجد به ، إما من غرق أو سبع أو غير ذلك من المهالك ، وذلك لإجادته ما يمكّنه من النجاة منها ، ولم ينقذه حتى مات ، فعليه الدّية.(٤)

---

(١) انظر: الكلوذاني، أبو الخطاب محفوظ بن أحمد بن الحسن، الهداية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ط١، تحقيق: عبد اللطيف هميم، ماهر ياسين الفحل، (الكويت: مؤسسة غراس، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م)، ص٥١٦، المحرر ١٣٧/٢، المبدع ٣٤٠/٨، الإنصاف ٥٠/١٠

(٢) لسان العرب ،مادة: (هلك)، ١٠/ ٥٠٥

(٣) انظر: الدر النقي ، ص ٥٦١

(٤) انظر: الهداية ص٥١٦، المحرر ١٣٧/٢، المبدع ٣٤٠/٨، الإنصاف ٥٠/١٠، بن قدامة، موفق الدين محمد بن عبد الله بن أحمد، الهادي "عمدة الحازم في المسائل الزوائد عن مختصر أبي القاسم، (طبع على نفقة صاحب السمو الشيخ علي آل ثاني)، ص٢٢٠

رابعاً: تأصيل الكلية ودليلها:

تستند هذه الكلّية إلى:

القياس: وذلك تخريجاً على حكم المذهب في أن الدية واجبة على من اضطَر إنسانٌ إلى طعامه أو شرابه ، وليس به مثل ضرورته ، فمنعه حتى مات؛ لاشتراكهما في القدرة على سلامته، وخلاصه من الموت.(١)

قال في الفروع: " وخرّج الأصحاب ضمانه على المسألة قبلها ، فدل أنه مع الطلب".(٢)

خامساً: الاختلاف في الكليّة:

اتفق فقهاء المذهب على أن من اضطر إلى طعام أو شراب لغيره وليس بمضطر ، فمنعه حتى مات ضمنه.(٣)

ولكن اختلفوا في تخريج من أمكنه إنجاء إنسان فلم يفعل حتى هلك ، على حكم المسألة السابقة ، فذهبوا في ضمانه إلى قولين:

القول الأول:

أن كل من أمكنه إنجاء إنسان من هلاك فلم يفعل حتى هلك ، ضمن ديته ، وهذا قول جمهور الحنابلة (٤).

ومنهم: أبو الخطاب الكلوذاني(٥)-رحمه الله-في الهداية ، وموفق الدين ابن قدامة المقدسي

---

(١) انظر: المبدع ٢٨٠/٧

(٢) الفروع ٩/ ٤٣٢

(٣) انظر: الهداية ص٥١٦، المحرر ١٣٧/٢، المبدع ٣٤٠/٨، الإنصاف ٥٠/١٠

(٤) انظر: الهداية ٥١٦، المحرر ١٣٧/٢ ، الهادي ص٢٢٠، السامري، نصير الدين محمد بن عبد الله، المستوعب، ط٢، تحقيق: عبد الملك بن دهيش، (مكة المكرمة: مكتبة الأسدي، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م)، ٣٢٥/٢ ، الأدمي، تقي الدين أحمد بن محمد، المنوَّر في راجح المحرر، ط١، تحقيق: وليد المنيس، (بيروت: دار البشائر، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م) ، ص ٤١٦

(٥) أبو الخطاب : هو محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذاني، إمام الحنبلية في عصره، أصله من كلواذى من ضواحي بغداد ،وُلد في بغداد سنة ٤٣٢ هـ، من كتبه " التمهيد " في أصول الفقه، و "الانتصار في المسائل الكبار" و "رؤوس المسائل" و " الهداية " في الفقه، وغيرها، توفي سنة ٥١٠ هـ. انظر: الأعلام ٢٩١/٥

-رحمه الله- في الهادي ، وكذا صاحب كتاب المستوعب ، والمنوَّر(١).

واستدلوا بالتخريج على حكم المذهب في أن الدية واجبة على من اضطَر إنسانٌ إلى طعامه أو شرابه ، وليس به مثل ضرورته ، فمنعه حتى مات؛ لاشتراكهما في القدرة على سلامته، وخلاصه من الموت(٢).

ونوقش دليلهم: بأن قياسهم غير صحيح؛ لأنه في المسألة الأولى منَعه منعاً كان سبباً في هلاكه ، فيضمنه بفعله الذي تعدى به ، وهنا لم يفعل شيئاً يكون سبباً في هلاكه ، لذلك لا يضمن.(٣)

القول الثاني:

عدم وجوب الدية على من أمكنه إنجاء إنسان من مهلكة فلم يفعل ، وفرق أصحاب هذا القول بين المسألتين ، وممن قال بذلك: شمس الدين ابن قدامة -رحمه الله-في الشرح الكبير. (٤)

واستدلوا بالمعقول: فقالوا: "أن هذا لم يهلكه ولم يكن سبباً في هلاكه فلا يضمنه كما لو لم يعلم بحاله".(٥)

ويمكن مناقشة استدلالهم: بأن إنقاذ الإنسان من الهلاك أصبح فرض عين على من يقدر عليه ، وفي عدم إنقاذه إخلال بالقيام بهذا الفرض ، لذلك يضمن.

القول الراجح:

هو القول الأول: بأن من أمكنه إنجاء إنسان من مهلكة ولم يفعل فعليه ضمان الدية؛ وأسباب اختيار هذا القول:

١-عموم النصوص الدالة على الأمر بالمعروف ، وحقوق الإسلام ، وأن الحقوق الكفائية قد تصبح عينية كما في مسألتنا.

---

(١) انظر: الهداية ٥١٦، المحرر ١٣٧/٢ ، الهادي ص٢٢٠، السامري، نصير الدين محمد بن عبد الله، المستوعب، ط٢، تحقيق: عبد الملك بن دهيش، (مكة المكرمة: مكتبة الأسدي، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م)، ٣٢٥/٢ ، الأدمي، تقي الدين أحمد بن محمد، المنوَّر في راجح المحرر، ط١، تحقيق: وليد المنيس، (بيروت: دار البشائر ،١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م)، ص ٤١٦

(٢) انظر: المبدع ٢٨٠/٧

(٣) المصدر السابق.

(٤) انظر: المغني ٤٣٣/٨ ، الشرح الكبير ٥٠٢/٩

(٥) الشرح الكبير ٩/ ٥٠٢

٢- أنه ربما تعمد عدم إنقاذه من الهلاك ليهلك ، وهنا شبهة جناية حتى وإن لم تكن مع سبق الإصرار والترصد ، إلا أنه كان سبباً في هلاك هذا الشخص بعدم إنقاذه من المهلكة مع قدرته على ذلك.

٣-كذلك لا يوجد ما يمنعه من إنقاذه ، فتصرفه فيه استهتار بروح إنسان ، فكان ضمانه للدية أولى في حقه ، وإن لم تكن الدية فالتعزير المالي.

٤-وأيضاً في الأخذ بهذا القول سدٌّ لباب الذريعة؛ حيث إن رأى الناس أن من ترَك إنقاذ شخص من الهلاك حتى مات لم يتحمل أدنى مسئولية ، كان ذلك مدعاةً لترك إنقاذ الهالكين مع القدرة على ذلك ، وفي هذا تهاون بحفظ النفس الإنسانية ، التي جعلت الشريعة الإسلامية المحافظة عليها إحدى الضروريات الخمس ، والله أعلم.

سادساً: التطبيقات على الكليّة:

مما يمكن تطبيقه من المسائل على هذه الكلية ما يلي:

١- من يجيد السباحة ، وأمكنه إنقاذ إنسان من الغرق ، مع غلبة الظن بسلامتهما إن فعل ، فلم يفعل حتى مات ، فإنه تلزمه الدية.(١)

٢- من كان يحمل سلاحاً ، وأمكنه إنقاذ إنسان هجم عليه سبع ، فلم يفعل حتى قتله السبع ، فإن عليه الدية.(٢)

٣- من كان يجيد تسلق الجبال ، وأمكنه إنقاذ إنسان عالق في سفح جبل ، فلم يفعل حتى لقي حتفه ، لزمته الدية.

والله أعلم.

(١) "بتصرف"، انظر: الهداية ص٥١٦

(٢) انظر: المصدر السابق.

المبحث الثالث:
ديَـةُ الكِـتَـابِيّ

أولاً: نصّ الكليّة:

كُلّ مَن لا يَجوزُ قَتلُهُ مِن أهلِ الكتابِ ديَتهُ نِصفُ ديةِ المُسلمِ ، وَنِساؤُهُم عَلى النِّصفِ مِن دِياتِهِم.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

أهل الكتاب: جمع كتابيّ ، وهم "اليهود والنصارى ، ومن يوافقهم في التديّن بالتوراة والإنجيل"(٢) ، وسُمّو بذلك؛ لأنهم أهل كتاب سماويّ منزَّل.(٣)

ثالثاً: شرح الكلية:

من قتل أحداً من أهل الكتاب ممن لا يجوز قتله ، سواءً كان ذمياً أو معاهداً أو مستأمناً، فإنه يجب على القاتل أداء دية هذا الكتابي على النصف من دية المسلم ، أي أنه تكون دية الكتابي خمسون من الإبل ، أو ستة آلاف درهم ، أو خمسمائة دينار ، وديات نسائهم نصف ديات رجالهم ، أي أن دية الكتابية نصف دية المسلمة(٤).

(١) المبدع ٢٩٠/٧، شرح منتهى الإرادات ٣٠٢/٣، كشاف القناع ٢١/٦

(٢) الدر النقي ، ص ٦٢٦

(٣) انظر: شرح منتهى الإرادات ٣٠٢/٣ ، الشرح الممتع ١٤/ ١٢٧

(٤) انظر: المبدع ٢٩٠/٧، الإنصاف ٦٤/١٠، شرح منتهى الإرادات ٣٠٢/٣، كشاف القناع ٢١/٦

رابعاً: تأصيل الكلية ودليلها:

تستند هذه الكلّية إلى أدلة من السنة ، والمعقول:

أ- **فمن السنة:**

١- عن عمرو بن شعيب[١] ﵁ عن أبيه عن جده ﵁ : «أن رسولَ الله ﷺ قَضى أنَّ عَقْلَ أهلَ الكتابَيْن نصفُ عَقْل المسْلمِين».[٢]

٢- قال رسول الله ﷺ: «دِيةُ المعاهِدِ نِصفُ دِيةِ المسلِم».[٣]

٣- قال رسول الله ﷺ: «دِيةُ المعاهِدِ نِصفُ دِيةِ الحرِّ».[٤]

قال الخطابي ﵀: "ليس في دية أهل الكتاب شيء أبيَن من هذا ، وقول رسول الله ﷺ أولى ولا بأس بإسناده ، وقد قال به أحمد ويعضده حديث آخر"[٥] ، هو :

٤-عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، عَنْ جَدِّهِ ، قَالَ: "كَانَتْ قِيمَةُ الدِّيَةِ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ثَمَانَ مِائَةِ دِينَارٍ أَوْ ثَمَانِيَةَ آلَافِ دِرْهَمٍ ، وَدِيَةُ أَهْلِ الْكِتَابِ يَوْمَئِذٍ النِّصْفُ مِنْ دِيَةِ الْمُسْلِمِينَ" ، قَالَ:" فَكَانَ ذَلِكَ كَذَلِكَ حَتَّى اسْتُخْلِفَ عُمَرُ ﵁ ، فَقَامَ خَطِيبًا فَقَالَ: أَلَا إِنَّ

---

(١) عمرو بن شعيب بن محمد السهمي، ابن صاحب رسول الله ﷺ عبد الله بن عمرو بن العاص بن وائل، الإمام، المحدث، أبو إبراهيم، وأبو عبد الله القرشي، السهمي، الحجازي، فقيه أهل الطائف، ومحدثهم، وكان يتردد كثيراً إلى مكة، وينشر العلم، وله مال بالطائف، توفي سنة ١١٨ هـ. انظر: الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد، سير أعلام النبلاء، ط٣، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥ م)، ٥/ ١٦٥

(٢) رواه الترمذي في الديات، باب ما جاء في دية الكفار (حديث ١٤١٣، ٤/ ٢٥)،[وقال: حديث حسن]، ورواه النسائي في القسامة، باب كم دية الكافر؟ (حديث ٤٨٠٧، ٨/ ٤٥)، وابن ماجه في الديات، باب دية الكافر (حديث ٢٦٤٤، ٢/ ٨٨٣) واللفظ له، وأحمد في مسنده ٦/ ٢٦٤

(٣) رواه الطبراني في المعجم الأوسط (برقم ٧٥٨٢، ٧/ ٣٠٩) تحقيق طارق الحسيني، (القاهرة: دار الحرمين).

(٤) رواه أبو داوود في الديات، باب في دية الذمي (حديث ٤٥٨٣، ٤/ ١٤٩)، [حسنه الألباني].

(٥) الخطابي، أبو سليمان حمد بن محمد بن الخطاب البستي، معالم السنن، ط١،(حلب: المطبعة العلمية، ١٣٥١هـ/ ١٩٣٢م)، ٤/ ٣٧-٣٨

الْإِبِلَ قَدْ غَلَتْ ، قَالَ: فَفَرَضَهَا عُمَرُ عَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ أَلْفَ دِينَارٍ ، وَعَلَى أَهْلِ الْوَرِقِ اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفًا".(١)

وجه الدلالة من الأحاديث السابقة: أن دية الكافر الذمي نصف دية المسلم(٢).

ب-ومن المعقول: أن الكفر نقصٌ مؤثرٌ في الدية ، فأثّر في تنصيفها ، كالأنوثة.(٣)

خامساً: الاختلاف في الكليّة:

اختلف الفقهاء في مقدار دية أهل الكتاب على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب المالكية(٤) والحنابلة(٥) ، إلى أن دية الكتابي نصف دية المسلم ، ونساؤهم على النصف من ديات رجالهم واستدلوا بما سبق ذكره في تأصيل الكلية.

القول الثاني: ذهب الشافعية(٦) إلى أن دية الكتابي ثلث دية المسلم ، واستدلوا على ذلك بما يأتي:

أ- من السنة:

١- قَوْلُ النَّبِيِّ ﷺ: « الْمُسْلِمُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ ».(٧)

وجه الدلالة: دل الحديث على أن دماء الكفار لا تكافئ دماء المسلمين.(٨)

---

(١) رواه أبو داود في الديات، باب الدية كم هي؟ (حديث ٤٥٤٢، ١٨٤/٤).

(٢) انظر: نيل الأوطار ٧٩/٧

(٣) المغني ٨/ ٣٩٩

(٤) انظر: التاج والإكليل ٣٣٢/٨، منح الجليل ٩٦/٩

(٥) انظر: المبدع ٢٩٠/٧، شرح منتهى الإرادات ٣٠٢/٣، كشاف القناع ٢١/٦

(٦) انظر: المجموع ٥١/١٩، مغني المحتاج ٣٠٠/٥

(٧) رواه أبو داود في الجهاد، باب في السرية ترد على أهل العسكر (حديث ٢٧٥١، ٨٠/٣)، والنسائي في القسامة، باب سقوط القود من المسلم للكافر (حديث ٤٧٤٦، ٢٤/٨)، وابن ماجه في الديات، باب المسلمون تتكافأ دماؤهم (حديث ٢٦٨٣، ٨٩٥/٢)، [الحكم على الحديث: صحيح]، البدر المنير ١٥٨/٩

(٨) انظر: الحاوي الكبير ٣٠٩/١٢

٢- أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ فِي كِتَابِ عَمْرو بْنِ حَزْمٍ ﷺ: « وَفِي النَّفْسِ الْمُؤْمِنَةِ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ».(١)

وجه الدلالة: أنه جعل الإيمان شرطاً في كمال الدية ، فوجب ألا تكمل بعدمه.(٢)

ب- **من الأثر:**

١- عَنِ ابْنِ الْمُسَيِّبِ-رحمه الله- قَالَ: "جَعَلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ ﷺ دِيَةَ الْيَهُودِيَّ وَالنَّصْرَانِيَّ أَرْبَعَةَ آلَافِ دِرْهَمٍ".(٣)

ونوقش استدلالهم بأن الأثر الوارد عن عمر ﷺ إنما كان ذلك حين كانت الدية ثمانية آلاف درهم ، فأوجب فيه نصفها أربعة آلاف درهم(٤).

٢- عنْ صدقة بْنِ يسارٍ(٥)-رحمه الله- ، قال: أرْسلْنا إلى سعِيدِ بْنِ الْمسيِّب -رحمه الله- نسْأله عنْ دِيةِ الْيهودِيِّ والنّصْرانِيِّ ، فقال سعِيد: "قَضَى فِيهِ عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ ﷺ بِأَرْبَعَةِ آلافٍ".(٦)

ج- من القياس:

"أنه -أي الكتابي- مكلَّف لا يكمل سهمه من القيمة ، فوجب أن لا تكمل ديته كالمرأة، ولا ينتقص بالصبي والمجنون ، لعدم التكليف ، ولأنه لما نقصت دية المرأة المسلمة عن دية الرجل لنقصها بالأنوثة ، وجب أن تنقص دية الرجل الكافر عن دية المرأة المسلمة لنقصه بالكفر؛ لأن الدية موضوعة على التفاضل ، ولأنه لما أثَّر أغلظُ الكفر وهو الردة في إسقاط جميع الدية ، وجب أن يؤثر أخفُّهُ في تخفيف الدية ، لأن بعض الجملة مؤثر في بعض أحكامها ، ولأن اختلاف

(١) سبق تخريجه ، ص ١٣٦

(٢) الحاوي الكبير ٣٠٩/١٢

(٣) مصنف عبد الرزاق، باب دية اليهودي والنصراني (برقم ١٠٢٢١، ٦/ ١٢٧).

(٤) انظر: المغني ٣٩٩/٨، الشرح الكبير ٥٢٢/٩، المبدع ٢٩١/٧

(٥) صدَقة بن يَسار الجزري، سكَن مكة، يروي عن ابن عمر ﷺ، روى عنه مالك والثوري، وهو مولى لبعض أهل مكة، مات في ولاية أبي العباس السفاح. انظر: البُستي، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان، الثقات، ط١، مراقبة: محمد خان، (الهند: دائرة المعارف العثمانية، ١٣٩٣ هـ / ١٩٧٣م)، ٤/ ٣٧٨

(٦) الشافعي، محمد بن إدريس، المسند، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٠هـ)، ٣٤٤/١

الأُمّة في قدر الدية توجب الأخذ بأقلها ، كاختلاف المقوّمين يوجب الأخذ بقول أقلهم تقويماً؛ لأنه اليقين".(١)

القول الثالث: ذهب الحنفية(٢) إلى أن دية الكتابي مثل دية المسلم ، واستدلوا على ذلك بما يأتي:

أ- من القرآن:

قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾.(٣)

وجه الدلالة : "أطلق الله سبحانه القول بالدية في جميع أنواع القتل من غير فصل ، فدل أن الواجب في الكل على قدر واحد".(٤)

ب- من السنة:

١-عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ-رحمه الله- قَالَ: قَالَ ﷺ: «دِيَةُ كُلِّ ذِي عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ أَلْفُ دِينَارٍ».(٥)

وجه الدلالة: دلّ هذا الحديث على أن دية الكتابي ألف دينار ، أي أنها مثل دية المسلم ، حيث أن دية المسلم كذلك ألف دينار.

٢-عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ وَدَى العَامِرِيَّيْنِ بِدِيَةِ المسْلِمِينَ ، وَكَانَ لَهُمَا عَهْدٌ

---

(١) الحاوي الكبير ٣١٠/١٢

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٢٥٤/٧، تبيين الحقائق ١٢٨/٦

(٣) سورة النساء، جزء من الآية: (٩٢).

(٤) بدائع الصنائع ٢٥٥/٧

(٥) رواه أبو داود في مراسيله، باب دية الذمي، (حديث ٢٦٤، ص ٢١٥)،ط١،تحقيق: شعيب الأرنؤوط،(بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٠٨هـ)، ٢١٥/١، والشافعي في مسنده ٣٤٤/١، قال الطحاوي رحمه الله: "ثم قد وافق سعيد بن المسيب على هذا القول غير واحد من التابعين". انظر: الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد، شرح مشكل الآثار، ط١، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤١٥هـ/١٤٩٤م) ، ٣١٨/١١

مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ».(١)

وجه الدلالة: قوله:(بدية المسلمِين) ، أي: مثل دية المسلمين.(٢)

ويمكن مناقشة استدلالهم بهذا الحديث: بما قاله في نصب الراية عن أحد رواة الحديث: "سعيد بن مرزبان(٣) فيه لين ، قال الترمذي-رحمه الله- في علله الكبير: قال البخاري-رحمه الله-: هو مقارب الحديث".(٤)

ج- من الأثر:

١- عن الزهري(٥) -رحمه الله-: "أنها كانت دية اليهودي والنصراني في زمن النبي ﷺ مثل دية المسلم" ، وفي زمن أبي بكر رضي الله عنه وعمر رضي الله عنه وعثمان رضي الله عنه ، فلما كان معاوية رضي الله عنه أعطى أهل المقتول النصف وألقى النصف في بيت المال. قال: ثم قضى عمر بن عبد العزيز بالنصف وألغى ما كان جعل معاوية.(٦)

ونوقش بما قاله البيهقي-رحمه الله-:" قد ردّه الشافعي بكونه مرسلاً ، وبأن الزهري قبيح المرسل ، وأنّا روينا عن عمر وعثمان رضي الله عنهما ما هو أصح منه ، والله أعلم".(٧)

٢- عَنِ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنه: "أَنَّ رَجُلًا مُسْلِمًا قَتَلَ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ عَمْدًا فَرُفِعَ إِلَى عُثْمَانَ رضي الله عنه ، فَلَمْ يَقْتُلْهُ بِهِ وَغَلَّظَ عَلَيْهِ الدِّيَةَ مِثْلَ دِيَةِ الْمُسْلِمِ" ، قَالَ الزُّهْرِيُّ رحمه الله: "وَقَتَلَ خَالِدُ بْنُ الْمُهَاجِرِ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ فِي زَمَنِ مُعَاوِيَةَ رضي الله عنه فَلَمْ يَقْتُلْهُ بِهِ وَغَلَّظَ عَلَيْهِ الدِّيَةَ أَلْفَ دِينَارٍ".(٨)

---

(١) رواه الترمذي في الديات ، بابٌ- لم يذكر اسماً له-، (حديث ١٤٠٤، ٤/٢٠)، وقال: "حديث غريب، لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وأبو سعد البقّال اسمه سعيد بن المرزبان" انتهى.

(٢) تحفة الأحوذي ٤/ ٥٤٩

(٣) هو سعيد بن مرزبان أبو سعد البقال الأعور، مولى حذيفة العبسي، سمع أنساً وعكرمة. انظر: التاريخ الكبير ٣/٥١٥

(٤) انظر: نصب الراية ٤/٣٦٦

(٥) الزهري: محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب بن عبد الله بن الحارث بن زهرة بن كلاب الزهري القرشي، كنيته أبو بكر، رأى عشرة من أصحاب رسول الله ﷺ، وكان من أحفظ أهل زمانه، وأحسنهم سياقاً لمتون الأخبار، وكان فقيهاً فاضلاً، روى عنه الناس، توفي سنة ١٢٤هـ في ناحية الشام. انظر: الثقات لابن حبان ٥/٣٤٩

(٦) السنن الكبرى للبيهقي (باب دية أهل الذمة، رقم ١٦٣٥٤)، ٨/١٧٨

(٧) السنن الكبرى للبيهقي، ٨/١٧٨

(٨) رواه عبد الرزاق في مصنفه (باب دية المجوسي، رقم ١٨٤٩٢)، ١٠/٩٦

ناقشه ابن قدامة -رحمه الله- في المغني بقوله: "وأما ما رووه من أقوال الصحابة ، فقد روي عنهم خلافه فنحمل قولهم في إيجاب الدية كاملة على سبيل التغليظ ، قال أحمد-رحمه الله-: إنما غلّظ عثمان الدية عليه؛ لأنه كان عمداً ، فلما ترك القود غلظ عليه ، وكذلك حديث معاوية"(١)، يعني تعزيراً.

٣- عَنِ أَبِي حَنِيفَةَ -رحمه الله- ، عَنِ الْحَكَمِ بْنِ عُتَيْبَةَ(٢) -رحمه الله- ، أَنَّ عَلِيًّا رضي الله عنه قَالَ: "دِيَةُ الْيَهُودِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ وَكُلِّ ذَمِّيٍّ مِثْلُ دِيَةِ الْمُسْلِمِ" ، قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ -رحمه الله-: وَهُوَ قَوْلِي.(٣)

د- من المعقول:

١- "أن وجوب كمال الدية يعتمد كمال حال القتيل فيما يرجع إلى أحكام الدنيا ، وهي الذكورة ، والحرية ، والعصمة ، وقد وُجد ، ونقصان الكفر يؤثر في أحكام الدنيا"(٤).

٢- أن أهل الكتاب معصومون متقوَّمون؛ لإحرازهم أنفسهم بالدار ، فيُلحَقوا بالمسلمين ، ويجب بقتلهم وهم أهل كتاب ما يجب بقتلهم أن لو كانوا مسلمين.(٥)

الراجح: -والله أعلم-هو ما ذهب إليه المالكية والحنابلة ، بأن دية الكتابي نصف دية المسلم؛ وذلك لقوة الأدلة ، وسلامتها من المناقشة والاعتراض.

سادساً: التطبيقات على الكليّة (٦) :

من التطبيقات على الكلية ما يلي:

١- إذا قتل مسلمٌ ذمياً ، عليه الدية "نصف دية مسلم" ، والكفارة.

---

(١) المغني ٤٠٠/٨

(٢) الحكم بن عتيبة، مولى امرأة من كندة من بنى عدي، وقال معقل بن عبيد الله: كنيته أبو محمد الكوفي، سمع أبا جحيفة ورأى زيد بن أرقم، سمع منه شعبة ومنصور، وقال أبو نعيم: مات سنة ١١٥هـ، وقال محمد بن محبوب عن قريش بن أنس: مات سنة ١١٣هـ. انظر: التاريخ الكبير ٣٣٣/٢

(٣) رواه عبد الرزاق في مصنفه (باب دية المجوسي، رقم ١٨٤٩٤)، ٩٦/١٠

(٤) بدائع الصنائع ٢٥٥/٧

(٥) انظر: تبيين الحقائق ١٢٨/٦

(٦) "بتصرف"، انظر: المبدع ٢٩٠/٧، الإنصاف ٦٤/١٠، شرح منتهى الإرادات ٣٠٢/٣، كشاف القناع ٢١/٦

٢- إذا قتل مسلمٌ معاهداً ، عليه الدية "نصف دية مسلم" ، والكفارة.

٣- إذا قتل مسلمٌ مستأمناً ، عليه الدية "نصف دية مسلم" ، والكفارة.

سابعاً: المستثنيات من الكليّة:

لا دية في قتل الكتابيّ الحربي؛ لأنه مهدَر الدم.(١)

والله أعلم.

(١) انظر: كشاف القناع ٦/٢١

المبحث الرابع:
ما كانَ مؤجَّلاً من الدِّياتِ، وما كان حالًّا

أولاً: نصّ الكليّة:

كلّ دِيَة تَحِملُها العَاقلةُ تجبُ مُؤجَّلةً ، وَكُلُّ دِيةٍ لا تحمِلهَا العاقِلةُ تجِبُ حَالَّةً.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

١- العاقِلة:

لغة: من العقل ، وهي الدية ، يقال: عقلت القتيل أعقله عقلا ، إذا أديت ديته ، والعاقلة: القوم تُقسَّم عليهم الدية في أموالهم إذا كان قتيل خطأ ، وسُميت الدية عقلاً؛ لأن الإبل التي كانت تؤخذ في الديات كانت تُجمع فتُعقل بفناء المقتول ، فسُميت الدية عقلاً وإن كانت دراهم ودنانير ، وقيل سُميت عقلاً؛ لأنها تمسك الدم.(٢)

اصطلاحاً: عاقلة الإنسانِ ذكورُ عصباتِه كلهم من النسب(٣) والولاء(٤) ، الأحرار ، العاقلون ، البالغون ، الأغنياء ، قريبهم وبعيدهم ، حاضرهم وغائبهم ، وهم من غُرموا ثلث الدية فأكثر بسبب جناية غيرهم.(٥)

سُمّوا بذلك؛ لإعطائهم العقل الذي هو الدية ، وقيل سُمّوا بذلك؛ لكونهم يمنعون عن القاتل.(٦)

---

(١) المغني ٣٧٨/٨

(٢) انظر: مقاييس اللغة، مادة: (عقل)، ٧٠/٤، ٧١

(٣) "عصباته من النسب كل ذكر لم يدلِ بأنثى، فخرج به الزوج فليس منهم؛ لأنه ليس بعاصب، والأخ من الأم كذلك ليس منهم؛ لأنه مدلٍ بأم، وأيضاً ليس بعاصب". انظر: الشرح الممتع ١٧١/١٤

(٤) " العصبات من الولاء كالمعتِق، وأبناء المعتِق، وآباء المعتِق، وإخوة المعتِق". انظر: الشرح الممتع ١٧١/١٤

(٥) انظر: المبدع ٧/ ٣٤٠ ، شرح منتهى الإرادات ٣٢٤/٣

(٦) انظر: الدر النقي ٧٢٢

ثالثاً: شرح الكلية:

الديات التي تحملها العاقلة ، وهي دية القتل والجرح الخطأ وشبه العمد ، تجب مؤجلة على ثلاث سنوات ، تبدأ من وفاة المجني عليه أو جرحه ، في كل سنة ثلث الدية ، فهي على التراخي، أما الديات التي لا تحملها العاقلة تكون حالّة على الجاني على الفور.

ما تحمله العاقلة من الديات : تحمل العاقلة دية القتل الخطأ إجماعاً ، ودية القتل شبه العمد في ظاهر المذهب.

ما لا تحمله العاقلة من الديات:

١- لا تحمل العاقلة العمد: وذلك إذا عفا أولياء الدم من القصاص إلى الدية ، أما عمد الصبي والمجنون خطأ تحمله العاقلة.

٢- لا تحمل العاقلة قيمة العبد المجني عليه: فتجب قيمته في مال قاتله ، سواء كانت الجناية عمداً أم خطأ.

٣- لا تحمل العاقلة الصلح: ومعنى الصلح كما قال ابن قدامة -رحمه الله-: " أن يدعي عليه القتل ، فينكره ويصالح المدَّعِي على مال ، فلا تحمله العاقلة؛ لأنه مال ثبت بمصالحته واختياره ، فلم تحمله العاقلة ، كالذي ثبت باعترافه".(١)

٤- لا تحمل العاقلة اعترافاً لم تصدّقه به: أي إقرار القاتل بجناية الخطأ وشبه العمد؛ لأنه لو وجبت على العاقلة هنا تكون وجبت عليهم بإقرار غيرهم ، ولا يمكن قبول إقرار الشخص على غيره ، ولأنه قد يتفق مع من يقر له بذلك ليأخذ الدية من العاقلة فيقاسمه إياها.

وكل ذلك فيما رواه ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تَعْقِلُ الْعَاقِلَةُ عَمْدًا ، وَلا صُلْحًا ، وَلا اعْتِرَافًا ، وَلا مَا جَنَى الْمَمْلُوكُ»(٢) .

٥- لا تحمل العاقلة ما دون الثلث من الدية ، لما رُوي عن عمر رضي الله عنه "أنه قضى في

(١) المغني ٣٨٣/٨

(٢) رواه مالك في الموطأ (باب دية العمد ٦٦٦) ٢٢٨/١، ورواه البيهقي في سننه الكبرى (باب من قال: لا تحمل العاقلة عمداً، رقم ١٦٣٦١) ١٨٢/٨

الدية ألا يُحمل منها شيء حتى تبلغ عقل المأمومة"(١).

٦- لا تحمل العاقلة جناية المرتد؛ لأن عصبته من المسلمين لا يرثونه فلا يعقلون عنه، ولا يقر على الكفر فيعقل عنه الكفار.

٧- لا عاقلة لمن أسلم بعد جنايته ، فلو قتل وهو كافر ثم أسلم لم تعقل عنه عصبته الكفار؛ لأنه مسلم ، والكفار لا يرثونه فلا يعقلون عنه ، ولا يعقل عنه المسلمون؛ لأنه جنى وهو كافر.(٢)

رابعاً: تأصيل الكلية ودليلها:

أ- مالا تحمله العاقلة يجب حالاً على الجاني؛ لأنه بدل متلَف ، فوجب حالًا كغرامة المتلفات.(٣)

ب- جناية الخطأ ، وشبه العمد مما تحمله العاقلة ، يجب مؤجلًا ، ودليل ذلك:

١- ما رُوي عن عمر بن الخطاب(٤)ﷺ وعن عليّ بن أبي طالب(٥)ﷺ أنهما قضيا بالدية في ثلاث سنين ، ولا يُعرف لهما مخالف في عصرهما ، فكان ذلك إجماعاً.

٢- أنه مال يجب على سبيل المواساة ، فلم يجب حالاً كالزكاة.(٦)

---

(١) الأثر المروي عن عمر ﷺ ذُكِر في: شرح منتهى الإرادات ٣٢٦/٣، كشاف القناع ٦٢/٦ ، ولكن لم أجد تخريجاً له -حسب اطلاعي-، وقال الألباني ﷺ: "لم أقِف عليه". انظر: إرواء الغليل ٣٣٧/٧ ، إلا أن ابن حزم ﷺ ذكر له إسناداً عن ابن وهب وسعيد بن المسيب، وسليمان ابن يسار، والزهري -رحمهم الله جميعاً-. انظر: ابن حزم، علي بن أحمد، المحلى بالآثار، (بيروت: دار الفكر)، ١١/ ٢٦٩

(٢) انظر "بتصرف": المغني ٣٧٨/٨،٣٧٩ ، العدة ص٥٦٣، المحرر ١٤٩/٢، الشرح الكبير ٤٨٣/٩-٦٥٨-٦٦٣، شرح منتهى الإرادات ٣٢٦/٣،٣٢٧ ، كشاف القناع ٦٤/٦

(٣) الكافي ٤٠/٤، المغني ٣٧٩/٨

(٤) رواه عبد الرزاق في مصنفه (باب في كم تؤخذ الدية؟، رقم١٧٨٥٧)٤٢٠/٩، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه في الديات (باب الدية في كم تؤدى؟، رقم ٢٧٤٣٨)٤٠٦/٥، ورواه البيهقي في سننه الكبرى (باب تنجيم الدية على العاقلة، رقم١٦٣٩٠) ١٩٠/٨

(٥) رواه البيهقي في سننه الكبرى (باب تنجيم الدية على العاقلة، رقم١٦٣٩٠)١٩١/٨

(٦) الشرح الكبير ٦٥٨/٩

خامساً: التطبيقات على الكليّة:

مما يمكن تطبيقه على الكلية ما يلي: (١)

١- تحمل العاقلة دية الخطأ عن الجاني ، وتكون الدية مخففة ومؤجلة ثلاث سنوات.

٢- تحمل العاقلة دية شبه العمد عن الجاني ، وتكون مغلظة ومؤجلة على ثلاث سنوات.

٣- لا تحمل العاقلة دية العمد ولا الصلح ولا اعتراف الجاني إذا لم تقره ، ولا العبد ولا ما دون الثلث من الدية في القتل والجراح ، ولا المرتد ، ولا من أسلم بعد الجناية ، وتكون ديات ذلك على الجاني حالاً.

والله أعلم.

(١) "بتصرف"، انظر: المغني ٣٧٨/٨،٣٧٩ ، المحرر ١٤٩/٢، الشرح الكبير ٤٨٣/٩-٦٥٨-٦٦٣، شرح منتهى الإرادات ٣٢٦/٣،٣٢٧

المبحث الخامس:
الدِّيَةُ فِي مالِ الجَانِي فِيما لا تَحمِلهُ العاقلةُ

أولاً: نص الكليّة:

كُلّ مَن لا تحمِلُ عاقلتُهُ جِنايتَهُ يَكونُ مُوجِبُها في مَالِهِ كسَائرِ الجِناياتِ التي لا تحْمِلها العَاقِلة.(١)

ثانياً: شرح الكلية:

كل جناية لا تحملها العاقلة ، إما لكون الجناية عمداً ، أو كان المجني عليه عبداً ، أو لم تحمل العاقلة صلحاً أو اعترافاً أو ما دون الثلث من الدية ، أو المرتد ، أو من أسلم بعد جنايته، أو لاختلاف دين العاقلة ودين الجاني ، ففي جميع هذه الحالات تكون الدية حالّة على الجاني في ماله ، يدفعها لورثة المجني عليه إن كانت الجناية قتلاً ، أو يدفعها للمجني عليه إن كانت الجناية جرحاً ، ولا تحملها العاقلة عن الجاني. (٢)

ثالثاً: تأصيل الكلية ودليلها:

تستند هذه الكلّية إلى أدلة من السنة ، والمعقول:

أ-من السنة: قول النبي ﷺ : «أَلَا لَا يَجْنِي جَانٍ إِلَّا عَلَى نَفْسِهِ ، أَلَا لَا يَجْنِي جَانٍ عَلَى وَلَدِهِ وَلَا مَوْلُودٌ عَلَى وَالِدِهِ».(٣)

---

(١) المغني ٣٨٦/٨، الشرح الكبير ٦٤٩/٩

(٢) "بتصرف"، انظر: الشرح الكبير ٤٨١/٩، المبدع ٣٤٦/٧، شرح منتهى الإرادات ٣٢٦/٣، كشاف القناع ٦٢/٦.

(٣) رواه الترمذي في أبواب الفتن، باب ما جاء دماؤكم وأموالكم عليكم حرام (حديث ٢١٥٩، ٤٦١/٤)، [وقال: حديث حسن صحيح]، ورواه ابن ماجه في الديات، باب لا يجني أحد على أحد (حديث ٢٦٦٩، ٨٩٠/٢).

وجه الدلالة: "أنه لا يُطالَ الشخص بجناية غيره من أقاربه وأباعده ، فإذا جنى أحدهما جناية لا يُعاقَب بها الآخر ، كقوله تعالى:﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾(١)".(٢)

ب-من المعقول:

الأصل أن بدل المتلَف يجب على المتلِف ، وأرش الجناية على الجاني ، ولأن موجب الجناية أثر فعل الجاني فيجب أن يختص بضررها كما يختص بنفعها ، فإنه لو كسب كان كسبه لغيره ، وقد ثبت حكم ذلك في سائر الجنايات والإكساب.

وإنما خولف هذا الأصل في قتل الحر المعذور فيه؛ لكثرة الواجب ، وعجز الجاني في الغالب عن تحمله مع وجوب الكفارة عليه ، وقيام عذره تخفيفاً عنه ورفقاً به ، والعامد لا عذر له فلا يستحق التخفيف ، ولا يوجد فيه المعنى المقتضي للمواساة في الخطأ. (٣)

رابعاً: التطبيقات على الكليّة:

١-رجل قتل إنساناً عمداً محضاً ، واختار أولياء المقتول الدية بدلاً عن القصاص ، فالذي يقوم بدفع الدية هو الجاني من ماله ، ولا تحملها العاقلة.(٤)

٢-لو رمى ذمّي صيداً ثم أسلم ثم أصاب السهم آدمياً فقتله لم يعقله المسلمون؛ لأنه لم يكن مسلماً حال رميه ، ولا المعاهدون؛ لأنه قتل مسلماً ، فتكون الدية في مال الجاني ، وليست على العاقلة.(٥)

٣- لو رمى نصرانيٌّ صيدًا ، ثم أسلم ، ثم أصاب السهم إنسانًا فقتله ، وجبت الدية عليه؛ لأنه لا يمكن إيجابها على عاقلته من النصارى؛ لأنه قتل وهو مسلم ، ولا على عاقلته من المسلمين؛ لأنه رمى وهو نصراني.(٦)

---

(١) سورة الأنعام، جزء من الآية: (١٦٤).

(٢) تحفة الأحوذي ٣١٤/٦

(٣) الشرح الكبير ٩/ ٤٨١، المبدع ٧/ ٢٦٩ ،كشاف القناع ٦٢/٦

(٤) انظر: المبدع ٣٤٦/٧،كشاف القناع ٦،٦٢

(٥) الشرح الكبير٩/ ٦٥٢

(٦) الكافي ٤١/٤

٤- المرتد لا يعقل عنه أحد؛ لأنه ليس بمسلم فيعقل عنه المسلمون ، ولا ذمي فيعقل عنه أهل الذمة ، وتكون جنايته في ماله.(١)

٥- إذا قطع نصراني يد رجل ، ثم أسلم ، فما زاد على أرش الجراح في مال الجاني؛ لأنه حصل بعد مخالفته لدين عاقلته.(٢)

٦- إذا ضرب امرأة أو أخافها فأسقطت جنينها ، واعترف الجاني باستهلال الجنين أو ما يوجب فيه دية كاملة ، فالدية في مال الجاني لا تحملها العاقلة؛ لأنها لا تحمل اعترافاً.(٣)

٧- لو أن شخصاً قتل عبداً خطأً ، أو شبه عمد فإن العاقلة لا تحمله؛ لأن ضمان العبد يجري مجرى ضمان الأموال ، ودية العبد قيمته بالغة ما بلغت ، وإذا كان كذلك فإن ضمانه يكون على القاتل.(٤)

٨- إذا ادعى جماعة على شخص أنه قتل مورّثهم ، وهو لم يقتله ، فقالوا: إما أن تسلم الدية ، وإما أن نشكوك ، فصالحهم عن هذه الدعوى بمبلغ من المال ، فهنا لا تحمل العاقلة هذا الصلح؛ لأنه لم يثبت لا ببينة ، ولا باعتراف الذي ادُّعِيَ عليه القتل ، وإنما هو صلح عن دعوى لا دخل للعاقلة بها ، وإنما من مال الجاني.(٥)

٩- لا تحمل العاقلة عن الجاني ما دون ثلث الدية الكاملة.(٦)

والله أعلم.

(١) المغني ٨/ ٣٨٦، الشرح الكبير٩/ ٦٤٩

(٢) الكافي ٤٢/٤

(٣) الشرح الكبير٩/ ٥٤٨

(٤) الشرح الممتع ١٧٩/١٤

(٥) انظر: الشرح الممتع ١٨٠/١٤

(٦) كشاف القناع ٦٢/٦

المبحث السادس:
ميراثُ دِيَـةُ الـجَـنِـيـنِ

أولاً: نصّ الكليّة:

كلُّ نفسٍ تُضمَنُ بالدّية تُورَثُ ، كدِيةِ الحيّ.(١)

ثانياً: شرح الكلية:

إذا أسقطت المرأة جنينها ميتاً بسبب فعل الجاني ، إما بكونه ضربها أو أخافها عمداً أو خطأً حتى أسقطت جنينها ، فهنا تجب دية الجنين غُرّة(٢) عبد أو أمة ، وقيمتها خمس من الإبل، أي نصف عشر الدية.

وتكون على عاقلة الجاني ، ويرثها ورثة الجنين كأنه خرج حياً ثم مات ، فيرثونها على فرائض الله المقدرة لهم ، ولا يرث الجاني الدية إن كان من ورثة الجنين؛ لأنه قاتل ، والقاتل لا يرث مورثه.

وأما إذا أسقطت المرأة جنينها عمداً ، فإن كان ميتاً على عاقلتها غرة ، وإن كان حياً ثم مات فعلى عاقلتها الدية كاملة ، ويرث الغرة أو الدية ورثة الجنين ماعدا الأم ؛ لأنها قتلته عمداً وليس لقاتل ميراث ، وعليها كفارة القتل. (٣)

ثالثاً: تأصيل الكلية ودليلها:

تستند هذه الكلّية إلى أدلة من المعقول:

١- أنها دية آدمي حرّ ، فوجب أن تورَث عنه كسائر الديات.(٤)

---

(١) المغني ٨/ ٤٠٩، الشرح الكبير ٥٣٥/٩

(٢) سبق تعريف الغرة، راجع: ص ١٨٨ ، حاشية رقم (٦).

(٣) "بتصرف"،انظر:المغني ٤٠٨/٨، ٤٠٩، المبدع ٢٩٩/٧،شرح منتهى الإرادات ٣٠٥/٣، كشاف القناع ٢٤/٦

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣٠٥/٣

٢- أن الغرة موروثة عن الجنين ، كأنه سقط حيًّا؛ لأنها دية له ، وبدل عنه ، فيرثها ورثته، كما لو قُتل بعد الولادة.(١)

رابعاً: الاختلاف في الكلية:

ذهب الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين:

القول الأول : قول الحنفية(٢) والمالكية(٣) والشافعية(٤) والحنابلة(٥) ، أن غرة الجنين موروثة عنه على فرائض الله المقدّرة ، كأنه سقط حيًّا ، واستدلوا بما سبق ذكره في تأصيل الكلية.

القول الثاني: ذهب اللّيثُ بن سعد(٦) -رحمه الله- إلى أن غرة الجنين لا تورث ، بل تكون بَدَلَهُ لِأُمِّهِ.

واستدل بدليل من المعقول: أن الجنين الذي سقط ميتاً هو كعضو من أعضاء أمه ، أشبه يدها.(٧)

وقد ناقش هذا الاستدلال ابن قدامة -رحمه الله- في المُغْني ، فقال:

"وقوله: إنه عضو من أعضائها ، لا يصح؛ لأنه لو كان عضواً لدخل بَدَلُهُ في دية أمه ، كَيَدِهَا ، ولَمَا مُنِعَ من القصاص من أمه ، وإقامة الحد عليها من أجله ، ولما وجبت الكفارة

(١) انظر: المغني ٨/ ٤٠٩، الشرح الكبير ٥٣٥/٩

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٣٢٦/٧، البحر الرائق ٣٩٠/٨

(٣) انظر: التاج والإكليل ٨/ ٣٣٤، شرح مختصر خليل للخرشي ٣٣/٨

(٤) انظر: المجموع ٦١/١٩، مغني المحتاج ٣٧٢/٥

(٥) انظر: المغني ٨/ ٤٠٩، شرح منتهى الإرادات ٣٠٥/٣، كشاف القناع ٢٤/٦

(٦) هو الليث بن سعد عبد الرحمن الفهميّ، أبو الحارث، إمام أهل مصر في عصره، حديثاً وفقهاً، وهو صاحب مذهب لكنه اندثر، أصله من خراسان، ومولده في قلقشندة سنة (٩٤هـ)، قال ابن تغري بردي رحمه الله: "كان كبير الديار المصرية ورئيسها وأمير من بها في عصره، بحيث أن القاضي والنائب من تحت أمره ومشورته "، وكان من الكرماء الأجواد، وقال الشافعيّ رحمه الله: "الليث أفقه من مالك، إلا أن أصحابه لم يقوموا به"، أخباره كثيرة، وله تصانيف، توفي في القاهرة سنة (١٧٥هـ). انظر: الأعلام للزركلي ٢٤٨/٥

(٧) انظر: الحاوي الكبير ٣٩١/١٢، المجموع ٦١/١٩

بقتله ، ولما صح عتقه دونها ، ولا عتقها دونه ، وَلَا تَصَوُّرُ حَيَاتِهِ بعد موتها ، ولأن كل نفس تُضْمَنُ بالدية تُورَثُ ، كَدِيَةِ الحي".

الراجح:

الراجح –والله أعلم– هو مذهب الجمهور القائلين بأن دية الجنين –الغرة–موروثة كأنه سقط حياً؛ وذلك لسلامة استدلالهم من المناقشة والاعتراض ، ولأنه لا فرق بين أن يسقط الجنين ميتاً ، وأن يسقط حياً ثم يموت ، طالما أنه كان حياً في بطن أمه أثناء وقوع الجريمة.

خامساً: التطبيقات على الكلية:

إذا جنى شخص جناية على الأم وجنينها ، ففي ميراث دية الغرة حالات: (١)

١- إذا أسقطت الأم جنيناً ميتاً ، ثم ماتت ، فإنها ترث نصيبها من ديته ، ثم يرثها ورثته.

٢- إن ماتت قبل جنينها ثم ألقته ميتاً لم يرث أحدهما الآخر.

٣- إن خرج الجنين حيّاً ثم مات قبلها ، ثم ماتت ، فإن ديته كاملة كدية الكبير إذا كانت وفاته بسبب الجناية على أمه ، وترث الأم نصيبها من ديته ، ثم يرثه ورثته ، ويرثها ورثتها.

٤- إن خرج حيًّا ، ثم ماتت قبله ثم مات ، أو ماتت ثم خرج حيًّا ثم مات ، ورثها ، ثم يرثه ورثته.

٥- إن ألقت جنيناً ميتاً ، أو حيًّا ثم مات ، ثم ألقت آخر حيًّا ، ففي الميت غُرة ، وفي الحيّ الأول دية كاملة ، إذا كان سقوطه لوقت يعيش مثله ، ويرثهما الآخر ، ثم يرثه ورثته إن مات.

٦- إن كانت الأم قد ماتت بعد الأول وقبل الثاني ، فإن دية الأول ترث منها الأم والجنين الثاني ، ثم إذا ماتت الأم ، ورثها الثاني ثم يصير ميراثه لورثته.

٧- إن ماتت الأم بعدهما ، ورثتهما جميعاً.

(١) انظر: المغني ٨/ ٤٠٩، الشرح الكبير ٩/٥٣٥، كشاف القناع ٦/٢٤

سادساً: المستثنيات من الكلية:

يُستثنى من الكلية ما يأتي: (١)

١- لا يرث القاتل من دية الجنين؛ لأن به مانع من موانع الإرث وهو القتل.

٢- لا يرث الرقيق من دية الجنين؛ لأن به مانع الرق ، الذي يمنعه من الميراث.

٣- لا يرث الكافر من دية الجنين؛ لأن اختلاف الدين مانع من موانع الإرث.

والله أعلم.

(١) انظر: شرح منتهى الإرادات ٣/٣٠٥، كشاف القناع ٦/٢٤

المبحث السابع:
ضَمانُ الدِّيَـةِ عَلى الغاصب المُتَسَبِّبِ فِي هَلاك المغصوبِ

أولاً: نصّ الكليّة:

كُلّ سَببٍ يَخُصُّ البُقعةَ هَلكَ بهِ المغصُوبُ ، فعَلى الغَاصِبِ الدِّيةُ.(١)

ثانياً: بيان معاني مفردات الكلية:

١-البقعة : بضم الباء وفتحها :" قطعة من الأرض على غير هيئة التي إلى جنبها ، وجمعها بقاع وبقع ، والبقعاء من الأرضين: التي يصيب بعضها المطر ولم يصب البعض ، وكذلك مبقعة، يقال: أرض بقعة ، إذا كان فيها بقع من نبت ، وقيل: هي الجردة التي لا شيء فيها"(٢).

اصطلاحاً: المقصود بالبقعة في نص الكلية: المكان الذي حبَس الغاصبُ فيه الشخصَ المغصوب.

٢- الغصب:

لغة: غصب الشيء يغصبه غصباً ، واغتصبه ، فهو غاصب ، أي: أخذ الشيء ظلماً ، وغصبه على الشيء: قهره ، وغصبه منه ، والاغتصاب مثله ، والشيء غصب ومغصوب.(٣)

اصطلاحاً: يُقصد به في نص الكلية: أن يحبِس الغاصبُ شخصاً ويقيده ويغله قهراً بحيث لا يستطيع الهرب ، أو يحبسه في مكان لا يستطيع الفرار منه ، وهو ما يمكن أن نطلق عليه مسمى (الاختطاف) (٤).

والغاصب: هو المعتدي ، أما المغصوب فهو: المعتدَى عليه.

---

(١) انظر: الإنصاف ٣٤/١٠ ،الإقناع ٢٠١/٤ ،كشاف القناع ٦/٨

(٢) مقاييس اللغة، مادة: (بقع)، ٢٨١/١

(٣) انظر: مختار الصحاح، مادة:(غ ص ب)،ص٢٢٧، لسان العرب، مادة: (غصب)،٦٤٨/١

(٤) لم أجد –حسب اطلاعي– في مصنفات الفقه تعريفاً لمصطلح الغصب بهذا المفهوم، وإنما تعريف الغصب الذي وجدته هو ما يتعلق بغصب الأموال لا الأشخاص، فاجتهدت في كتابة تعريف تقريبيّ يوضح المقصد.

ثالثاً: شرح الكلية:

تجب الدية على من غصَب-قهَر- حُراً ، مكلفاً أو صغيراً أو مجنوناً ، وحبَسه أو قيده وغله(١) في مكان ما ، ومات المغصوب بما يتلفه مما يختص به ذلك المكان أو يُعرف به ، والدية تكون على العاقلة ، وهذا قتل بالسبب لا بالمباشرة؛ لأن الغاصب تسبب في قتل المغصوب بحبسه أو تقييده في ذلك المكان؛ لذلك وجبت الدية على الغاصب.(٢)

قال في الشرح الممتع تعليقاً على ما أورده مصنِّف زاد المستقنع: (قوله: «وإن غصب حراً» هذا من باب التسامح والتساهل في العبارة؛ لأن الحر لا يُغصب ، حيث إن اليد لا تثبت عليه ، ولا تثبت اليد إلاَّ على الأموال ، والحر ليس بمالٍ ، حتى لو غصب وباعه الغاصب ، فلا يصح البيع ، لكن العبد يُغصب؛ لأنه مال ، لكن المؤلف يريد أنه إذا قهر حراً).(٣)

رابعاً: تأصيل الكلية ودليلها:

تستند هذه الكلية إلى دليل من المعقول:

١- أن الغصب تسبب في حبس المغصوب عن التصرف.

٢- أن منع المغصوب من دفع الأذى سبب في إتلافه ، كمن ألقى مكتوفاً يحسن السباحة في ماء فغرق بسبب ربطه؛ لذلك يضمن القاتل الدية.(٤)

---

(١) أي: "جعل في يده وعنقه الغلّ، وهو القيد المختص بهما". لسان العرب، مادة: (غلل)، ٥٠٤/١١، قال الشيخ بن عثيمين ﷺ في الشرح الممتع ٩٩/١٤: " أمَّا المكلَّف فذكر أنه لا بدَّ من أمرين-في ضمان ديته هنا-: الأول: أن يغلّه، الثاني: أن يقيده، فالغل في اليد، والقيد في الرِّجل".

(٢) "بتصرف"، انظر: الهداية ص ٥١٤، الإنصاف ٣٥،٣٤/١٠ ، شرح منتهى الإرادات ٢٩٣/٣، كشاف القناع ٧،٦/٨

(٣) الشرح الممتع لابن عثيمين ٩٦/١٤

(٤) انظر: كشاف القناع ٦/٨، الروض المربع ٦٤٧

خامساً: التطبيقات على الكلية: (١)

من التطبيقات على نص الكلية:

١-إن غصب صغيراً أو مجنوناً فنهشته حية أو أصابته صاعقة عليه الدية لا القصاص؛ لهلاكه في حال تعديه بحبسه وإن لم يقيده ولم يغله؛ وذلك لضعفه عن الهرب من الصاعقة ، والبطش بالحية أو دفعها عنه.

٢-إن غصب كبيراً فغله وقيده فنهشته حية أو أصابته صاعقة ففيه الدية ، وليس عليه القصاص.

٣-إن حبس كبيراً أو صغيراً في منزل ، فسقط عليه السقف ضمن الغاصب الدية ، وليس عليه قصاص.

٤-إن غصبه وأكرهه على البقاء في أرض فيها وباء ، فمرض المغصوب ومات ، ضمن الغاصب الدية ، ولا يُقتَص منه.

٥-إن غصب قناً(٢) ونهشت المغصوبَ حيةٌ أو أصابته صاعقة ، فمات ، ضمن الغاصب قيمة القن؛ لأن القن مال تثبت عليه اليد ، ولا يُقتص منه.

٦-إن غصبه وقيده وغله في وادٍ أو مجرى سيل جاف ، فبغت سيلٌ المغصوبَ وأغرقه ومات ، ضمن الغاصب الدية ، وليس فيها القصاص.

سادساً: المستثنيات من الكلية:

١- إذا غصب حراً وقيده فقط ، أو غلّه فقط مع قدرته على الهرب ، فتلف لا يضمنه(٣)؛ لأنه يمكن للمغصوب الهرب والنجاة إذا كان بهذه الكيفية.

---

(١) انظر: الإنصاف ١٠/٣٤،٣٥، الإقناع ٤/٢٠١، شرح منتهى الإرادات ٣/٢٩٣، كشاف القناع ٨/٦،٧

(٢) القِنّ: هو "العبد الذي مُلِكَ هو وأبوه". مقاييس اللغة، مادة: (قن)، ٥/٤

(٣) شرح منتهى الإرادات ٣/٢٩٣

٢- إذا مرض المغصوب بوَباء لا يختص بالبقعة المحبوس بها ثم مات ، أو مات فجأة ، لا يضمن الغاصب الدية ، لأن الحر لا يدخل تحت اليد ، ولا جناية إذاً. (١)

والله أعلم.

(١) انظر: الإقناع ٢٠١/٤ ، شرح منتهى الإرادات ٢٩٣/٣ ، كشاف القناع ٦/٨

الخَاتِمَة

وتتضمن:

أولاً: أهم نتائج البحث.

ثانياً: التوصيات.

الخاتمة

الحمد لله ، والصلاة والسلام على رسول الله ، وبعد:

فهذه خاتمة البحث ، أذكر فيها أهم ما توصلت إليه من نتائج ، مع التوصيات.

أولاً: **أهم نتائج البحث** ، وتتلخص في الآتي:

١) إن دراسة علم الفقه بجزئياته في ضوء الكليات الفقهية ، تنظم المسائل الفقهية ، وتربطها ببعضها ، كما تنمي الملكة الفقهية لدى الفقيه مما يساعده في تطبيق هذه الكليات على بعض المسائل والنوازل المعاصرة.

٢) الكلية عند الفقهاء ، هي: عبارة عن قواعد أو ضوابط فقهية مصدّرة بكلمة (كلّ) ، استنبطها الفقهاء من الأدلة الشرعية ، أو المسائل الفرعية المتشابهة في أحكامها ، لتشمل جميع فروعها في الحُكم.

٣) ترجّحَ في هذا البحث أنه يجوز الاحتجاج بالكليات الفقهية ، بحيث تكون دليلاً يُستدل به على الحكم؛ وذلك لاستنادها في الأصل إلى نصوص الأدلة الشرعية.

٤) ليس كل الكليات الفقهية متفق عليها ، فإن فيها بعض الكليات مما اختلف فيه فقهاء المذهب الحنبلي مع فقهاء المذاهب الكبرى (الحنفية ، والمالكية ، والشافعية) ، وأيضاً من الكليات ما اختلف فيه فقهاء المذهب الواحد، والكليات المختلف فيها في هذا البحث كالتالي :

١-كلّ موضعٍ ثبتَ للزوجةِ فيه الفسخ لأجْل النفقة لم يَجُز إلا بِحُكم الحاكم :

اختلف الفقهاء الأربعة في إعسار الزوج بالنفقة، إذا طلبت الزوجة الفرقة هل يفرّق الحاكم بينهما أم لا؟ ، والراجح -والله أعلم- هو ما ذهب إليه الجمهور بجواز التفريق بين الزوجين لأجل النفقة بحكم الحاكم.

٢- **كلّ إنسان تلزمه نفقته يلزم إعفافه:** اختلف فقهاء المذهب الحنبلي في هذه الكلية، والصحيح من المذهب إلزام المنفق بإعفاف كل من تلزمه نفقته.

٣- كلّ شريكينِ امْتنعَ القوَدُ في حَقّ أحَدِهما؛ لمعنًى فيهِ مِن غَير قصُورٍ في السّببِ ، وجَبَ القوَدُ عَلى الشَّرِيكِ:

اختلف الفقهاء في مسألة الشراكة في جريمة القتل إذا امتنع القصاص في حق أحدهما، هل يسقط القصاص عن شريكه ؟، فذهبوا في ذلك إلى قولين، و الراجح – والله أعلم – هو رأي الجمهور القائلين بأنه إذا اشترك في القتل من امتنع القصاص عن أحدهما لمعنًى فيه من غير قصور في السبب، فإنه يجب القصاص على شريكه.

٤- كلّ مَن وَرِثَ المالَ، وَرِثَ القَصَاصَ عَلى قَدرِ مِيرَاثِه مِن المالِ:

اتفق الفقهاء على أن القصاص يُورث، ولكن اختلفوا فيمن يرثه، **والراجح** – والله أعلم – هو قول الجمهور بأن القصاص حق ثابت لجميع ورثة المقتول دون فرق بين الذكور والإناث.

٥- كُلّ مَن أَمكَنهُ إنجاءُ إنسَانٍ مِن مَهلَكةٍ فلَم يَفْعل حَتى هَلَكَ ضَمِنهُ:

اتفق فقهاء المذهب على أن من اضطر إلى طعام أو شراب لغيره وليس بمضطر، فمنعه حتى مات ضمنه.

ولكن اختلفوا في تخريج من أمكنه إنجاء إنسان فلم يفعل حتى هلك، على حكم المسألة السابقة، فذهبوا في ضمانه إلى قولين، والراجح ضمان الدية.

٦- كُلّ مَن لا يَجوزُ قَتلُهُ مِن أهلِ الكتابِ ديَتهُ نِصفُ ديةِ المُسلمِ، وَنِساؤُهُم عَلى النِّصفِ مِن دِياتِهِم:

اختلف الفقهاء في مقدار دية أهل الكتاب على ثلاثة أقوال، والراجح هو ما ذهب إليه المالكية والحنابلة، بأن دية الكتابي نصف دية المسلم.

٧- كلُّ نفسٍ تُضمَنُ بالدّية تُورَثُ، كدِيةِ الحيّ:

ذهب الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين، والراجح –والله أعلم- هو مذهب الجمهور القائلين بأن دية الجنين –الغرة-موروثة كأنه سقط حياً.

ثانياً: التوصيات:

إيجاد دراسات متخصصة في خدمة الفقه الحنبلي عموماً والقضاء السعودي على وجه الخصوص ، وذلك لإعداد "موسوعة الكليات الفقهية القضائية في المذهب الحنبلي" تكون مختصة بفقه الأسرة والمعاملات والجنايات والحدود؛ فمن المعلوم أن المذهب المعمول به في القضاء السعودي هو المذهب الحنبلي ، وفي إخراج هذه الموسوعة خدمة لهذا القضاء ، حيث أن في ذلك تنظيم للمسائل المنثورة والقضايا المستقلة التي هي تطبيقات لهذه الكليات ، تحت قواعد وكليات تضبطها وتيسّر الرجوع إليها.

وفي الختام ، فهذا هو جهد المُقِلّ ، فما كان من صوابٍ فمن الله تعالى ، وما كان غير ذلك فمن نفسي والشيطان ، وأستغفر الله الذي لا إله إلا هو وأتوب إليه.

والحمد لله رب العالمين ، وصلى الله على نبينا محمد ، وعلى آله وصحبه أجمعين ، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

الفهارس

فهرس الآيات القرآنية
فهرس الأحاديث النبوية
فهرس الآثار
فهرس الأعلام المترجم لهم
فهرس المراجع والمصادر
فهرس المحتويات

فهرسُ الآيَاتِ القُرآنيّة

سورة البقرة

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿ٱلشَّهۡرُ ٱلۡحَرَامُ بِٱلشَّهۡرِ ٱلۡحَرَامِ وَٱلۡحُرُمَٰتُ قِصَاصٞۚ﴾...الآية	١٩٤	١٦٤
﴿ وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴾	١٧٩	١٢٥
﴿يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ ﴾	١٧٩	١٢٥
﴿وَلَا تُلۡقُواْ بِأَيۡدِيكُمۡ إِلَى ٱلتَّهۡلُكَةِۛ وَأَحۡسِنُوٓاْۛ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلۡمُحۡسِنِينَ ١٩٥﴾	١٩٥	١٢٩
﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖ﴾ ...الآية	٢٢٩	٦٤
﴿وَلَا تُمۡسِكُوهُنَّ ضِرَارٗا لِّتَعۡتَدُواْۚ ﴾	٢٣١	٦٤
﴿ وَٱلۡوَٰلِدَٰتُ يُرۡضِعۡنَ أَوۡلَٰدَهُنَّ حَوۡلَيۡنِ كَامِلَيۡنِۖ لِمَنۡ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ﴾...الآية	٢٣٣	٧٣
﴿وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِ ﴾.	٢٣٣	٤٣
﴿وَعَلَى ٱلۡوَارِثِ مِثۡلُ ذَٰلِكَۗ﴾.	٢٣٣	٧٣
﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسۡرَةٖ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيۡسَرَةٖ﴾...الآية	٢٨٠	٦٦
﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا وُسۡعَهَاۚ لَهَا مَا كَسَبَتۡ وَعَلَيۡهَا مَا ٱكۡتَسَبَتۡۗ﴾.	٢٨٦	١١٣-١٢٥

سورة آل عمران

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿ كُلُّ ٱلطَّعَامِ كَانَ حِلّٗا لِّبَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ إِلَّا مَا حَرَّمَ إِسۡرَٰٓءِيلُ عَلَىٰ نَفۡسِهِۦ مِن قَبۡلِ أَن تُنَزَّلَ ٱلتَّوۡرَىٰةُۗ﴾...الآية	٩٣	٤٢
﴿ وَلۡتَكُن مِّنكُمۡ أُمَّةٞ يَدۡعُونَ إِلَى ٱلۡخَيۡرِ وَيَأۡمُرُونَ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَيَنۡهَوۡنَ عَنِ ٱلۡمُنكَرِۚ﴾...الآية	١٠٤	١٠٤
﴿ كُنتُمۡ خَيۡرَ أُمَّةٍ أُخۡرِجَتۡ لِلنَّاسِ ﴾...الآية	١١٠	١٠٤-١٠٥

سورة النساء

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا﴾ ...الآية	٩٢	١٣٥-١٧٨-١٧٩-١٨٩
﴿وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾.	٩٢	٢٠٣

سورة المائدة

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ﴾ ...الآية	٤٥	١٥٨-١٦٣-١٧٤
﴿وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾.	٤٥	١٦٣-١٦٤-١٧١

سورة الأنعام

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾.	١٦٤	١١٣-٢١٢

سورة التوبة

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا﴾.	٦٠	١٤٢
﴿وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾...الآية	٧١	١٠٤
﴿وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً﴾ ... الآية	١٢٢	٦

سورة يوسف

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿ٱذْهَبُوا۟ بِقَمِيصِى هَٰذَا فَأَلْقُوهُ عَلَىٰ وَجْهِ أَبِى يَأْتِ بَصِيرًا﴾...الآية	٩٣	١٤٢

سورة النحل

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا۟ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ﴾...الآية	١٢٦	١٦٤

سورة الإسراء

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓا۟ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا﴾.	٢٣	٧٤
﴿وَلَا تَقْتُلُوٓا۟ أَوْلَٰدَكُمْ﴾.	٣١	١١٥
﴿إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْـًٔا كَبِيرًا ﴿٣١﴾﴾.	٣١	١١٥

سورة الكهف

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿فَٱبْعَثُوٓا۟ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ﴾...الآية	١٩	١٤١

سورة النور

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ﴾...الآية	٣٢	٨١
﴿وَلْيَسْتَعْفِفِ ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّىٰ يُغْنِيَهُمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ﴾.	٣٣	٨٠

سورة القصص

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿كُلُّ شَىْءٍ هَالِكٌ إِلَّا وَجْهَهُۥ لَهُ ٱلْحُكْمُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ ﴿٨٨﴾﴾.	٨٨	٤٢

سورة القمر

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿إِنَّا كُلَّ شَىْءٍ خَلَقْنَٰهُ بِقَدَرٍ ﴿٤٩﴾﴾.	٤٩	٤٢

سورة الرحمن

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿كُلُّ مَنْ عَلَيْهَا فَانٍ ﴿٢٦﴾ وَيَبْقَىٰ وَجْهُ رَبِّكَ ذُو ٱلْجَلَـٰلِ وَٱلْإِكْرَامِ ﴿٢٧﴾﴾.	٢٦-٢٧	٢١

سورة الطلاق

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ﴾.	٧	٦٦

سورة التحريم

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا﴾...الآية	٦	١٠٥

سورة القلم

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿أَفَنَجْعَلُ ٱلْمُسْلِمِينَ كَٱلْمُجْرِمِينَ ﴿٣٥﴾ مَا لَكُمْ كَيْفَ تَحْكُمُونَ ﴿٣٦﴾﴾.	٣٦-٣٥	١١٦

سورة المطففين

الآية	رقمها	رقم الصفحة
﴿وَيْلٌ لِّلْمُطَفِّفِينَ ﴿١﴾ ٱلَّذِينَ إِذَا ٱكْتَالُواْ عَلَى ٱلنَّاسِ يَسْتَوْفُونَ ﴿٢﴾ وَإِذَا كَالُوهُمْ أَو وَّزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ ﴿٣﴾﴾.	١-٢-٣	١٤٠

فهرسُ الأحَادِيث النَّبَوِيَّة

الحديث	رقم الصفحة
ابدأ بنفسكَ فتصدّق عليهَا ، فإن فضُل شيءٌ فلأهلك ، فإن فضُل عن أهلِك شيء فلذي قرابتكَ ،...	٧٤
إِذَا أَتَيْتَ وَكِيلِي فَخُذْ مِنْهُ خَمْسَةَ عَشَرَ وَسْقًا....	١٤٣
أشبهت خَلقي وخُلُقي.	٩٥
أفضل الصدقة ما ترك غنى....	٦٤
أَلا إِنَّ قَتِيلَ الْخَطَأ شِبْهَ الْعَمْدِ	١٣٧-١٨٩
أَلَا لَا يَجْنِي جَانٍ إِلَّا عَلَى نَفْسِهِ ، أَلَا لَا يَجْنِي جَانٍ عَلَى وَلَدِهِ وَلَا مَوْلُودٌ عَلَى وَالِدِهِ.	٢١١
أمك ، وأباك ، وأختك ، وأخاك....	٧٥
إن أطيبَ ما أكلَ الرجلُ من كسبهِ ، وإنّ ولدهُ من كسبهِ.	٧٥
أن النّبِي ﷺ قضَى باليمينِ على المدّعَى عليه.	٨٦
أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ وَدَى العَامِرِيَّيْنِ بِدِيَةِ المسْلِمِينَ....	٢٠٣
أن النَّبيَّ ﷺ وكّل أبا رَافعٍ رضي الله عنه في قُبولِ نِكاحِ مَيمُونة رضي الله عنها.	١٤٣
أن النبي ﷺ وكّل عليّ بن أبِي طالبٍ رضي الله عنه أن يَنحرَ مَا تبقّى مِن هَديِهِ وأن يُقسِّم لحُومهَا وجُلودهَا.	١٤٢
أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَعْطَاهُ دِينَارًا يَشْتَرِي لَهُ بِهِ شَاةً ، فَاشْتَرَى لَهُ بِهِ شَاتَيْنِ...	١٤٣
أن تجعل لله نِدًّا وهو خلقَك....	١١٥
أن رسولَ الله ﷺ قَضى أنَّ عَقْلَ أهلَ الكتابَيْن نصفُ عَقْل المسْلمِين.	٢٠٠
أَنَّ مَنْ اعْتَبَطَ مُؤْمِنًا قَتْلًا عَنْ بَيِّنَةٍ،فَإِنَّهُ قَوَدٌ إِلَّا أَنْ يَرْضَى أَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولِ ،...	١٣٦-١٩٠
إِنَّ مِنْ عِبَادِ اللَّهِ مَنْ لَوْ أَقْسَمَ عَلَى اللَّهِ لَأَبَرَّهُ.	١٥٩-١٦٥

أنت أخونا ومولانا.	٩٥
أنت مني وأنا منك.	٩٥
بَعَثَ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَمْرَو بْنَ أُمَيَّةَ الضَّمْرِيَّ إِلَى النَّجَاشِيِّ....	١٤٢
الخالة بمنزلة الأم.	٩٤-٩٥
خير الصدقةِ ما كان عن ظهْر غنىً ، وابدأ بمن تعُول.	٧٤
ديةُ المعاهِد نصفُ ديةِ الحرِّ.	٢٠٠
ديةُ المعاهِد نصفُ دية المسلِم.	٢٠٠
دِيَةُ كُلِّ ذِي عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ أَلْفُ دِينَارٍ.	٢٠٣
فإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه ، وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم.	٤٤
فقَضَى أَنَّ دِيَةَ جَنِينِهَا غُرَّةٌ ، عَبْدٌ أَوْ وَلِيدَةٌ ، وَقَضَى أَنَّ دِيَةَ المَرْأَةِ عَلَى عَاقِلَتِهَا.	١٩٠
فَمَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ بَعْدَ اليَوْمِ ، فَأَهْلُهُ بَيْنَ خِيرَتَيْنِ...	١٤٧
كَانَتْ قِيمَةُ الدِّيَةِ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ثَمَانَ مِائَةِ دِينَارٍ أَوْ ثَمَانِيَةَ آلَافِ دِرْهَمٍ....	٢٠٠
كلّ المسلمِ على المسلمِ حرامٌ ، دمُه ومالُه وعرضُه.	٢١-٤٣-٥٦
كلّ شرطٍ ليسَ في كتابِ الله فهو باطل.	٢٧
كلّ مسكرٍ خمر ، وكلّ مسكر حرام.	٢٧-٤٣-٥٦
لا تَعْقِلُ الْعَاقِلَةُ عَمْدًا ، وَلا صُلْحًا ، وَلا اعْتِرَافًا...	٢٠٨
لاَ يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ ، يَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ إلا بإحدى ثلاث ،....	١٢٠-١٨٢
لا يُقادَ والدٌ بِوَلدِه.	١١٤
لا يُقتَل مُسلِمٌ بِكافِر.	١١٣
لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى رِجَالٌ أَمْوَالَ قَوْمٍ وَدِمَاءَهُمْ...	٨٧
لو يعُطى الناس بدعواهم ، لادّعى ناسٌ دماء رجال وأموالهم...	٨٦
الْمُسْلِمُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ.	٢٠١

مَنْ تَرَدَّى مِنْ جَبَلٍ فَقَتَلَ نَفْسَهُ ، فَهُوَ فِي نَارِ جَهَنَّم يَتَرَدَّى فِيهِ خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا ،....	١٢٩
مَنْ حَلَفَ عَلَى مِلَّةٍ غَيْرِ الإِسْلاَمِ فَهُوَ كَمَا قَالَ ، وَلَيْسَ عَلَى ابْنِ آدَمَ نَذْرٌ فِيمَا لاَ يَمْلِكُ...	١٣٠
وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَى امْرَأَةِ هَذَا ، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا.	١٤٣
وَفِي النَّفْسِ الْمُؤْمِنَةِ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ.	٢٠٢
وَكَّلَنِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِحِفْظِ زَكَاةِ رَمَضَانَ.	١٤٢
وَمَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ: إِمَّا يُودَى وَإِمَّا يُقَادُ.	١٣٦
يَا أَنَسُ كِتَابُ اللَّهِ القِصَاصُ.	١٦٥-١٥٩

فـهـرسُ الآثـار

طرف الأثر	رقم الصفحة
أرسلنا إلى سعِيدِ بْنِ الْمسيِّب -رحمه الله- نسْأله عنْ دِيةِ الْيهودِيِّ والنّصْرانِيِّ ،...	٢٠٢
أَنَّ رَجُلًا مُسْلِمًا قَتَلَ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ عَمْدًا فَرُفِعَ إِلَى عُثْمَانَ رضي الله عنه ،...	٢٠٤
أن عمر رضي الله عنه قضى في الدية ألا يُحمل منها شيء حتى تبلغ عقل المأمومة.	٢٠٨
أنها كانت دية اليهودي والنصراني في زمن النبي ﷺ مثل دية المسلم ،...	٢٠٤
جَعَلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رضي الله عنه دِيَةَ الْيَهُودِيَّ وَالنَّصْرَانِيَّ أَرْبَعَةَ آلَافِ دِرْهَمٍ.	٢٠٢
حَبَس معاويةُ رضي الله عنه هدبةَ بن خشرَم في قصاصٍ حتى بلغَ ابنُ القتيل ،...	١٥١
دِيَةُ الْيَهُودِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ وَكُلِّ ذَمِّيٍّ مِثْلُ دِيَةِ الْمُسْلِمِ.	٢٠٥
سألتُ سعيد بن المسيّب عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته ، قال: يفرّق بينهما...	٦٥
عُتِقَ الرَّجُلُ مِنَ الْقَتْلِ.	١٤٧
عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وعن عليّ بن أبي طالب رضي الله عنه أنهما قضيا بالدية في ثلاث سنين.	٢٠٩
قَتَلَ خَالِدُ بْنُ الْمُهَاجِرِ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ فِي زَمَنِ مُعَاوِيَةَ رضي الله عنه فَلَمْ يَقْتُلْهُ بِهِ وَغَلَّظَ عَلَيْهِ الدِّيَةَ أَلْفَ دِينَارٍ.	٢٠٤
كتب عمر رضي الله عنه إلى أمراء الأجناد: "أن ادع فلاناً وفلاناً ناساً قد انقطعوا من المدينة وخلوا منها ،...	٦٤
كلّ شرطٍ قبل النكاح فليس بشيء ، وكلّ شرطٍ بعد النكاح فهو عليه.	٤٥
كلُّ شيءٍ أجَازَهُ المالُ فليس بطلاقٍ.	٤٤
كل قوم متوارثين عَمِيَ موتهم في هدم أو غرق ، ...	٤٤
كلّ نافذةٍ في عضوٍ فِيهَا ثُلُثُ دِيَةِ ذَلِكَ الْعُضْوِ.	٤٤

فـهـرس الأعـلام المترجم لهم

اسم العَلم	رقم الصفحة

ابن أبي مُلَيكة..... ٨٦
ابن بشير..... ٥٣
ابن دقيق العيد..... ..... ٥٢
ابن فرحون..... ..... ١٠
ابن قدامة المقدسي..... ١٥٠
ابن نجيم..... ٥٢
أبو الخطاب الكلوذاني..... ١٩٦
أبو الزناد..... ٦٥
أبو بكر بن محمد..... ١٣٦
أبو رافع..... ١٤٣
الأزهري..... ٩٢
أنس بن النضر..... ١٥٩
ثابت بن الضحاك..... ١٣٠
جابر بن عبد الله..... ٧٤
الجويني..... ٥٢
الحكم بن عتيبة..... ٢٠٥
الحموي..... ٥٣
الخطابي..... ٧٥
الرُّبيّع بنت النضر..... ١٥٨
الزهري..... ٢٠٤

زيد بن أسلم..... ١٠٥
زيد بن خالد..... ١٤٣
سعيد بن المسيب..... ٤٤
سعيد بن مرزبان..... ٢٠٤
الشاطبي..... ٢٤
صدقة بن يسار..... ٢٠٢
الطبري..... ٩٥
عروة بن الجعد..... ١٤٣
عمرو بن أُميّة الضمري..... ١٤٢
عمرو بن شعيب ٢٠٠
الغزالي..... ٥٤
قتادة..... ٤٥
القرافي..... ٣٣
القلصادي..... ٨
كُليب بن منفعة..... ٧٥
الليث بن سعد..... ٢١٥
المرداوي..... ٨٢
المقرّي..... ٧
المكناسي..... ٨
هدبة بن خشرم..... ١٥١

فهرس المراجع والمصادر

- القرآن الكريم.

١) ابن العربي. القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر. أحكام القرآن. ط٣. تحقيق: محمد عبد القادر عطا. (بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤٢٤ هـ/ ٢٠٠٣ م).

٢) ابن الملقن. سراج الدين أبو حفص عمر بن علي. البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير. ط١.تحقيق: مصطفى أبو الغيط ،وعبد الله بن سليمان ،وياسر بن كمال. (الرياض: دار الهجرة. ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م).

٣) ابن المنذر. أبو بكر محمد بن إبراهيم. الإشراف على مذاهب العلماء . ط١. تحقيق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد . (رأس الخيمة: مكتبة مكة الثقافية . ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م).

٤) ابن الهمام. كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي. فتح القدير. (دمشق: دار الفكر).

٥) ابن بطال. أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك. شرح صحيح البخاري. ط٢. تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم.(الرياض: مكتبة الرشد.١٤٢٣هـ / ٢٠٠٣م).

٦) ابن تيمية. تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم. مجموع الفتاوى الكبرى. جمع: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم. (المدينة المنورة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف .١٤١٦هـ/١٩٩٥م).

٧) ابن حزم. علي بن أحمد. المحلى بالآثار. (بيروت: دار الفكر).

٨) ابن حيدر. محمد أشرف بن أمير بن علي . عون المعبود وحاشية ابن القيم. ط٢.(بيروت: دار الكتب العلمية.١٤١٥هـ).

٩) ابن دقيق العيد. تقي الدين. إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام. تحقيق: محمد حامد الفقي ، وأحمد محمد شاكر .(القاهرة: مطبعة السنة المحمدية.١٣٧٢هـ/١٩٥٣م).

١٠) ابن رجب. زين الدين عبد الرحمن بن أحمد. القواعد لابن رجب. (بيروت: دار الكتب العلمية).

١١) ابن رشد. أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد. بداية المجتهد ونهاية المقتصد. (القاهرة: دار الحديث. ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤ م).

١٢) ابن عبد البر. يوسف بن عبد الله بن محمد. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد. تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي. محمد عبد الكبير البكري. (المغرب: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية. ١٣٨٧هـ).

١٣) ابن فرحون. إبراهيم بن علي بن محمد. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب. تحقيق وتعليق: الدكتور محمد الأحمدي أبو النور. (القاهرة: دار التراث للطبع والنشر).

١٤) ابن قاضي شهبة. أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر. طبقات الشافعية. ط١. تحقيق: الحافظ عبد العليم خان. (بيروت: عالم الكتب. ١٤٠٧ هـ).

١٥) ابن كثير. إسماعيل بن عمر. تفسير القرآن العظيم. ط١. تحقيق: محمد حسين شمس الدين. (بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤١٩هـ).

١٦) ابن ماجه. أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني. سنن ابن ماجه . تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. (سورية: دار إحياء الكتب العربية ، فيصل عيسى البابي الحلبي).

١٧) ابن مفلح. إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد. المبدع في شرح المقنع. ط١. (بيروت: دار الكتب العلمية.١٤١٨ هـ / ١٩٩٧ م).

١٨) ابن منظور. محمد بن مكرم بن علي. لسان العرب. (بيروت: دار صادر. ١٤١٤هـ).

١٩) ابن نجيم. زين الدين بن إبراهيم بن محمد. الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان. ط١. تحقيق: زكريا عميرات. (بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤١٩هـ/١٩٩٩م).

٢٠) أبو حبيب. سعدي. القاموس الفقهي. ط٢. (دمشق: دار الفكر. ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م).

٢١) أبو زهرة. محمد. أصول الفقه. (القاهرة: دار الفكر العربي).

٢٢) أبو زهرة. محمد. الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي. (القاهرة: دار الفكر العربي. ١٩٩٨م).

٢٣) الأدمي. تقي الدين أحمد بن محمد. المُنوَّر في راجح المحرر. ط١. تحقيق: وليد المنيس. (بيروت: دار البشائر. ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م).

٢٤) الإسنوي. عبد الرحيم بن الحسن. نهاية السول شرح منهاج الوصول. ط١. (بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م).

٢٥) الأصبحي. مالك بن أنس بن مالك. المدونة. ط١. (بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤١٥هـ / ١٩٩٤م).

٢٦) الأصبحي. مالك بن أنس بن مالك. موطأ الإمام مالك. صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي.(بيروت: دار إحياء التراث العربي. ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٥ م).

٢٧) الأصفهاني. أبو القاسم الحسين بن محمد. المفردات في غريب القرآن. ط١. تحقيق: صفوان عدنان الداودي. (دمشق. بيروت: دار القلم. الدار الشامية. ١٤١٢هـ).

٢٨) آل سيف. عبد الله بن مبارك. "الكليات الفقهية وحكم التشريع في باب المياه عند الحنابلة"(بحث. قسم الفقه. كلية الشريعة. جامعة الإمام محمد بن سعود).

٢٩) الألباني. محمد ناصر الدين. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل. ط٢. إشراف: زهير شاويش. (بيروت: المكتب الإسلامي. ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م).

٣٠) الباجوري. إبراهيم بن محمد. التحفة الخيرية على الفوائد الشنشورية. (مصر: مطبعة البابي الحلبي وأولاده).

٣١) الباحسين. يعقوب بن عبد الوهاب. القواعد الفقهية. ط١. (الرياض: مكتبة الرشد. ١٤١٨هـ/١٩٩٨م).

٣٢) البخاري. عبد العزيز بن أحمد. كشف الأسرار شرح أصول البزدوي. (القاهرة: دار الكتاب الإسلامي).

٣٣) البخاري. محمد بن إسماعيل. التاريخ الكبير. تحقيق: هاشم الندوي وآخرون. (حيدر أباد: دائرة المعارف العثمانية).

٣٤) البخاري. محمد بن إسماعيل. الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه "صحيح البخاري". ط١. تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر.(بيروت: دار طوق النجاة "مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي". ١٤٢٢هـ).

٣٥) البُستي. محمد بن حبان بن أحمد بن حبان. الثقات. ط١. مراقبة: محمد خان. (الهند: دائرة المعارف العثمانية. ١٣٩٣ هـ / ١٩٧٣م).

٣٦) البعلي. محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل. المطلع على ألفاظ المقنع. ط١. تحقيق: محمود الأرناؤوط ، وياسين محمود الخطيب. (جدة: مكتبة السوادي. ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٣ م).

٣٧) البغدادي. أبو عبد الله محمد بن سعد بن منيع الهاشمي. الطبقات الكبرى. ط١. تحقيق: محمد عبد القادر عطا. (بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م).

٣٨) البهوتي. منصور بن يونس. الروض المربع شرح زاد المستقنع. ط١. تحقيق: يحيى مراد. (القاهرة: مؤسسة المختار. ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م).

٣٩) البهوتي. منصور بن يونس. دقائق أولي النهى لشرح المنتهى "المعروف بشرح منتهى الإرادات". ط١. (بيروت: عالم الكتب.١٤١٤هـ / ١٩٩٣م).

٤٠) البهوتي. منصور بن يونس. كشاف القناع عن متن الإقناع. (بيروت: دار الكتب العلمية).

٤١) البورنو. محمد صدقي. الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية. ط٥. (بيروت: مؤسسة الرسالة. ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م).

٤٢) البيهقي. أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخراساني. السنن الكبرى. ط٣. تحقيق: محمد عبد القادر عطا. (بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٣ م).

٤٣) الترمذي. محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك. الجامع الكبير "سنن الترمذي". ط٢. تحقيق: أحمد محمد شاكر ، ومحمد فؤاد عبد الباقي ، وإبراهيم عطوة. (مصر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي. ١٣٩٥ هـ / ١٩٧٥ م).

٤٤) التهانوي. محمد بن علي ابن القاضي محمد. كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم. ط١. تقديم وإشراف ومراجعة: د. رفيق العجم. تحقيق: د. علي دحروج. نقل النص الفارسي

إلى العربية: د. عبد الله الخالدي. الترجمة الأجنبية: د. جورج زيناني. (بيروت: مكتبة لبنان. ١٩٩٦م).

٤٥) الجرجاني. علي بن محمد. التعريفات. ط٣. (بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م).

٤٦) الجزري. أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم ابن الأثير. أسد الغابة في معرفة الصحابة. (بيروت: دار الفكر. ١٤٠٩هـ / ١٩٨٩م).

٤٧) الجصاص. أحمد بن علي أبو بكر الرازي. الفصول في الأصول. ط ٢. (الكويت: وزارة الأوقاف الكويتية. ١٤١٤هـ / ١٩٩٤م).

٤٨) الجوزجاني . أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني. سنن سعيد بن منصور . ط١. تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي. (الهند: الدار السلفية. ١٤٠٣هـ /١٩٨٢م).

٤٩) الجويني. أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله. غياث الأمم في التياث الظلم. (مكتبة إمام الحرمين. ١٤٠١هـ).

٥٠) الحطاب. شمس الدين محمد بن محمد. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل. ط٣. (بيروت: دار الفكر. ١٤١٢هـ/١٩٩٢م).

٥١) الحموي. أحمد بن محمد مكي. غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر. ط١.(بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م).

٥٢) الخرشي . محمد بن عبد الله . شرح مختصر خليل. (بيروت: دار الفكر).

٥٣) الخرقي. أبو القاسم عمر بن الحسين. مختصر الخرقي. ط١. تحقيق: محمد الشاويش. (دمشق: مؤسسة دار السلام. ١٣٧٨هـ).

٥٤) الخضيري. حمد بن عبد العزيز. "الإجراءات القضائية في المشكلات الزوجية". بحث في مجلة العدل. الرياض: العدد ٤٥. (محرم عام ١٤٣١هـ).

٥٥) الخطابي. أبو سليمان حمد بن محمد بن الخطاب البستي. معالم السنن. ط١.(حلب: المطبعة العلمية. ١٣٥١هـ/ ١٩٣٢م).

٥٦) الخطيب. عبد العزيز بن عمر. القيم المالية بين التعبد والتعويض في الشريعة الإسلامية. ط١.(عمّان: دار عمار.١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م).

٥٧) خلاف. عبد الوهاب . علم أصول الفقه. (القاهرة: دار الحديث. ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م).

٥٨) الدارمي. سنن الدرامي. تحقيق: حسين سليم أسد الداراني. (المملكة العربية السعودية :دار المغني . ١٤١٢ هـ / ٢٠٠٠ م).

٥٩) الذهبي. شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد. سير أعلام النبلاء. ط٣. تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط. (بيروت: مؤسسة الرسالة. ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥ م).

٦٠) الرازي. زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي. مختار الصحاح. ط ٥. تحقيق: يوسف الشيخ محمد. (بيروت–صيدا: المكتبة العصرية–الدار النموذجية. ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م).

٦١) الروكي. محمد. نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء. ط١.(الدار البيضاء: مطبعة النجاح الجديدة. ١٤١٤هـ/١٩٩٤م).

٦٢) الزحيلي. نظرية الضمان "أحكام المسؤولية المدنية والجنائية" دراسة مقارنة. ط٩. (دمشق:دار الفكر. ١٤٣٣هـ/٢٠١٢م).

٦٣) الزرقا . مصطفى أحمد. المدخل الفقهي العامّ. ط١. (دمشق: دار القلم. ١٤١٨هـ/١٩٩٨م).

٦٤) الزركشي. أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله. المنثور في القواعد الفقهية. ط ٢. (الكويت: وزارة الأوقاف الكويتية. ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م).

٦٥) الزركشي. شمس الدين محمد بن عبد الله. شرح الزركشي على مختصر الخرقي. ط١.(الرياض: دار العبيكان. ١٤١٣ هـ / ١٩٩٣ م).

٦٦) الزركلي. خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس. الأعلام. ط ١٥ .(بيروت: دار العلم للملايين. ٢٠٠٢م).

٦٧) الزيلعي. فخر الدين عثمان بن علي بن محجن. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق. ط١. (القاهرة: المطبعة الكبرى الأميرية. ١٣١٣هـ).

٦٨) السامري. نصير الدين محمد بن عبد الله. المستوعب. ط٢. تحقيق: عبد الملك بن دهيش. (مكة المكرمة: مكتبة الأسدي. ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م).

٦٩) السبكي. تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي. وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب. الإبهاج في شرح المنهاج. (بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤١٦هـ/١٩٩٥م).

٧٠) السجستاني. أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير. المراسيل. ط١.تحقيق: شعيب الأرنؤوط. (بيروت: مؤسسة الرسالة. ١٤٠٨هـ).

٧١) السجستاني. أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير. سنن أبي داود. تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد. (بيروت- صيدا: المكتبة العصرية).

٧٢) السرخسي. محمد بن أحمد شمس الأئمة. أصول السرخسي. (بيروت: دار المعرفة).

٧٣) السرخسي. محمد بن أحمد شمس الأئمة. المبسوط.(بيروت: دار المعرفة. ١٤١٤هـ/١٩٩٣م)

٧٤) السعدي. عبد الرحمن بن ناصر. تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان. ط١. تحقيق: عبد الرحمن بن معلا اللويحق. (الرياض: مؤسسة الرسالة.١٤٢٠هـ /٢٠٠٠ م).

٧٥) السيوطي. جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر. الأشباه والنظائر. ط١. (بيروت: دار الكتب العلمية.١٤١١هـ / ١٩٩٠م).

٧٦) السيوطي. جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر. الحاوي في الفتاوي. (بيروت: دار الفكر. ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٤ م).

٧٧) السيوطي. مصطفى بن سعد بن عبده. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى. ط٢.(دمشق: المكتب الإسلامي. ١٤١٥هـ / ١٩٩٤م).

٧٨) الشاطبي. إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي. الموافقات. ط١. تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان. (القاهرة: دار ابن عفان. ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م).

٧٩) الشافعي. محمد بن إدريس. الأم . (بيروت: دار المعرفة. ١٤١٠هـ /١٩٩٠م).

٨٠) الشافعي. محمد بن إدريس. المسند. (بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤٠٠هـ).

٨١) شبير. محمد عثمان. القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية. ط ٢. (الأردن: دار النفائس. ١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م).

٨٢) الشوكاني. محمد بن علي بن محمد. نيل الأوطار. ط١. تحقيق: عصام الدين الصبابطي. (مصر: دار الحديث. ١٤١٣هـ / ١٩٩٣م).

٨٣) الشيباني. أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل. مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله. ط١. تحقيق: زهير الشاويش. (بيروت: المكتب الإسلامي. ١٤٠١هـ/ ١٩٨١م).

٨٤) الشيباني. أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل. مسند الإمام أحمد بن حنبل. ط١. تحقيق: أحمد محمد شاكر. (القاهرة: دار الحديث. ١٤١٦ هـ / ١٩٩٥ م).

٨٥) الشيباني. محمد بن الحسن بن فرقد. الحجة على أهل المدينة. ط ٣. تحقيق: مهدي حسن الكيلاني القادري. (بيروت: عالم الكتب. ١٤٠٣هـ).

٨٦) الشيرازي. أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف. التبصرة في أصول الفقه. ط١. تحقيق: محمد حسن هيتو. (دمشق: دار الفكر.١٤٠٣هـ).

٨٧) الصنعاني. أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني. المصنف. تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي. (الهند: المجلس العلمي. ١٤٠٣هـ).

٨٨) الطحاوي. أبو جعفر أحمد بن محمد. شرح مشكل الآثار. ط١. تحقيق: شعيب الأرنؤوط. (بيروت: مؤسسة الرسالة. ١٤١٥هـ/١٤٩٤م).

٨٩) الظفري. أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي. الوَاضِح في أصول الفقه. ط١. تحقيق: عَبد الله بن عَبد المحسن التركي.(بيروت: مؤسسة الرسالة. ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م).

٩٠) الظفيري. مريم صالح. مصطلحات المذاهب الفقهية. ط١. (بيروت: دار ابن حزم. ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م).

٩١) العامري. لبيد بن ربيعة. ديوان لبيد بن ربيعة. ط١. اعتنى به: حمدو طمّاس. (لبنان: دار المعرفة. ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م).

٩٢) العثيمين. محمد بن صالح. الشرح الممتع على زاد المستقنع. ط١. (الرياض: دار ابن الجوزي.١٤٢٢ / ١٤٢٨ هـ).

٩٣) العسقلاني. أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر. الإصابة في تمييز الصحابة. ط١. تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود. وعلي محمد معوض. (بيروت: دار الكتب العلمية ، ١٤١٥هـ).

٩٤) العسقلاني. أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر. التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير. ط١. تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس. (مصر: مؤسسة قرطبة. ١٤١٦هـ/١٩٩٥م).

٩٥) العسقلاني. أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر. فتح الباري شرح صحيح البخاري. رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي. رواه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب. علق عليه العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز. (بيروت: دار المعرفة. ١٣٧٩هـ).

٩٦) العسقلاني ، أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر ، تهذيب التهذيب ، ط١ ، (الهند: مطبعة دائرة المعارف النظامية ، ١٣٢٦هـ).

٩٧) العَكري. عبد الحي بن أحمد ، شذرات الذهب في أخبار من ذهب. ط١. تحقيق: محمود الأرناؤوط.خرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط. (دمشق–بيروت: دار ابن كثير ، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م).

٩٨) عمر. أحمد مختار. وآخرون. معجم اللغة العربية المعاصرة. ط١. (بيروت: عالم الكتب. ١٤٢٩هـ/ ٢٠٠٨م).

٩٩) عودة. عبد القادر. التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي. (بيروت: دار الكاتب العربي).

١٠٠) العيني . أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد. عمدة القاري شرح صحيح البخاري. (بيروت: دار إحياء التراث العربي).

١٠١) الغديان. عبد العزيز. "جدول في مقادير الديات والشجاج". بحث في مجلة العدل. الرياض: العدد ٣٥. (رجب عام ١٤٢٨هـ).

١٠٢) الغزالي. أبو حامد محمد بن محمد. المنخول من تعليقات الأصول. ط ٣. حققه وخرج نصه وعلق عليه: الدكتور محمد حسن هيتو. (بيروت: دار الفكر المعاصر. دمشق: دار الفكر.١٤١٩ هـ /١٩٩٨ م).

١٠٣) الفتوحي. أبو البقاء محمد بن أحمد بن النجار. مختصر التحرير شرح الكوكب المنير. ط٢. تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد. (الرياض: مكتبة العبيكان. ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م).

١٠٤) الفتوحي. تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد ابن النجار. منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات "مع حاشية المنتهى لعثمان النجدي". ط١. تحقيق: عبد الله التركي. (بيروت: مؤسسة الرسالة. ١٤١٩هـ/١٩٩٩).

١٠٥) الفرضي. إبراهيم بن عبد الله. العذب الفائض شرح عمدة الفارض. (بدون بيانات نشر).

١٠٦) الفوزان. صالح بن فوزان. التحقيقات المَرْضية في المباحث الفرضية. ط٤.(الرياض: مكتبة المعارف. ١٤١٩هـ/١٩٩٩).

١٠٧) الفيروز آبادي. مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب. القاموس المحيط. ط٨. تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي. (بيروت: مؤسسة الرسالة. ١٤٢٦ هـ / ٢٠٠٥ م).

١٠٨) الفيومي. أحمد بن محمد بن علي. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير. (بيروت: المكتبة العلمية).

١٠٩) القرافي. شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي. الفروق "أنوار البروق في أنواء الفروق". (بيروت: عالم الكتب).

١١٠) القرطبي ، أبو عمر يوسف بن عبد الله ، الاستيعاب في معرفة الأصحاب ، ط١ ، تحقيق: علي محمد البجاوي ، (بيروت: دار الجيل ، ١٤١٢ هـ / ١٩٩٢ م).

١١١) القرطبي. محمد بن أحمد. الجامع لأحكام القرآن. ط٢. تحقيق: أحمد البردوني. إبراهيم أطفيش. (القاهرة: دار الكتب المصرية. ١٣٨٤هـ/١٩٦٤م).

١١٢) القزويني. أحمد بن فارس بن زكرياء. مقاييس اللغة. تحقيق: عبد السلام محمد هارون.(دمشق: دار الفكر.١٣٩٩هـ/١٩٧٩).

١١٣) القسطلاني. أحمد بن محمد. إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري. ط٧. (مصر: المطبعة الكبرى الأميرية. ١٣٢٣هـ).

١١٤) قلعجي. محمد رواس . وحامد صادق قنيبي . معجم لغة الفقهاء. ط٢. (بيروت: دار النفائس. ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨ م).

١١٥) الكاساني. علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد .بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. ط٢. (بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م).

١١٦) الكفوي. أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني القريمي. الكليات. تحقيق: عدنان درويش. محمد المصري. (بيروت: مؤسسة الرسالة).

١١٧) الكلوذاني. أبو الخطاب محفوظ بن أحمد بن الحسن. الهداية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. ط١. تحقيق: عبد اللطيف هميم. ماهر ياسين الفحل. (الكويت: مؤسسة غراس. ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م).

١١٨) الكيلاني. عبد الرحمن إبراهيم. قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي عرضاً ودراسةً وتحليلاً. ط١. (دمشق: دار الفكر.١٤٢١هـ/٢٠٠٠).

١١٩) الماوردي. علي بن محمد بن محمد بن حبيب .الحاوي الكبير. ط١. تحقيق: علي محمد معوض. عادل أحمد عبد الموجود. (بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤١٩ هـ /١٩٩٩ م).

١٢٠) مجلة الأحكام العدلية. (بيروت: المطبعة الأدبية. ١٣٠٢هـ).

١٢١) مخلوف. محمد بن محمد بن عمر. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية. ط١. تعليق: عبد المجيد خيالي. (لبنان: دار الكتب العلمية. ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٣ م)

١٢٢) المرداوي. علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف. ط٢. (بيروت: دار إحياء التراث العربي).

١٢٣) المقدسي. أبو محمد بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد. العدة شرح العمدة. (القاهرة: دار الحديث. ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣ م) .

١٢٤) المقدسي. شمس الدين عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة. الشرح الكبير على متن المقنع. (بيروت: دار الكتاب العربي).

١٢٥) المقدسي. شمس الدين عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة. الكافي في فقه الإمام أحمد .ط١. (بيروت: دار الكتب العلمية.١٤١٤ هـ / ١٩٩٤ م).

١٢٦) المقدسي. محمد بن مفلح بن مفرج. الفروع " ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي ". ط١. تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي. (بيروت: مؤسسة الرسالة. ١٤٢٤ هـ /٢٠٠٣ م).

١٢٧) المقدسي. موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة. المُغْني . (مصر: مكتبة القاهرة. ١٣٨٨هـ/١٩٦٨م).

١٢٨) المقدسي. موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة. روضة الناظر وجنة المناظر. ط٢. (مؤسسة الريان . ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م).

١٢٩) المقدسي. موفق الدين محمد بن عبد الله بن أحمد بن قدامة. الهادي "عمدة الحازم في المسائل الزوائد عن مختصر أبي القاسم". (طبع على نفقة صاحب السمو الشيخ علي آل ثاني).

١٣٠) المواق. محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري. التاج والإكليل لمختصر خليل. ط١.(بيروت: دار الكتب العلمية. ١٤١٦هـ/١٩٩٤م).

١٣١) الموسوعة الفقهية الكويتية. ط٢. (الكويت: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية. ١٤٠٤ / ١٤٢٧ هـ).

١٣٢) الميداني. عبد الرحمن حسن جنكة. ضوابط المعرفة وأصول الاستدلال والمناظرة. ط ٤. (دمشق: دار القلم.١٤١٤هـ/١٩٩٣م)

١٣٣) الميمان. ناصر بن عبد الله . "الكليات الفقهية دراسة نظرية تأصيلية". بحث في مجلة العدل. الرياض: العدد الثلاثون. ربيع الآخر عام ١٤٣٧هـ.

١٣٤) الميمان. ناصر بن عبد الله. " القواعد والضوابط الفقهية عند شيخ الإسلام ابن تيمية في كتابي الطهارة والصلاة". (رسالة ماجستير. فرع الفقه وأصوله. قسم الدراسات العليا الشرعية. كلية الشريعة والدراسات الإسلامية. جامعة أم القرى. مكة. عام ١٤١٣هـ).

١٣٥) النجدي. عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي. حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع. ط ١٠. (الرياض: طباعة ورثة عبد الرحمن بن محمد بن قاسم. ١٤٢٥هـ).

١٣٦) الندوي. علي أحمد. القواعد الفقهية. ط ٨. (دمشق: دار القلم. ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م)

١٣٧) النسائي. أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني. المجتبى من السنن "السنن الصغرى". ط٢. تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة. (حلب: مكتب المطبوعات الإسلامية. ١٤٠٦ هـ/ ١٩٨٦م).

١٣٨) النووي. أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف. المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج. ط٢. (بيروت: دار إحياء التراث العربي. ١٣٩٢هـ).

١٣٩) النووي. أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف. تحرير ألفاظ التنبيه. ط١. تحقيق: عبد الغني الدقر. (دمشق: دار القلم. ١٤٠٨هـ).

١٤٠) النيسابوري. مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري. المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ "صحيح مسلم". تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. (بيروت: دار إحياء التراث العربي).

١٤١) الهيتمي. أحمد بن محمد بن علي بن حجر . تحفة المحتاج في شرح المنهاج. (مصر: المكتبة التجارية الكبرى. ١٣٥٧هـ/١٩٨٣).

١٤٢) اليوبي. محمد بن سعد. مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية. ط٢. (المملكة العربية السعودية: دار ابن الجوزي. ١٤٣٠هـ).

فهرس المحتويات

ملخص الرسالة ٢

إهداء..... ٤

شكر وتقدير ٥

المقدمة..... ٦

أسباب اختيار الموضوع..... ٧

الدراسات السابقة..... ٧

منهج البحث..... ١٢

خطة البحث..... ١٤

التمهيد: التعريف بالكليات الفقهية ٢٠

المبحث الأول: تعريف الكلية في اللغة والاصطلاح..... ٢١

المطلب الأول: تعريف الكلية في اللغة..... ٢١

المطلب الثاني: تعريف الكلية في الاصطلاح..... ٢٣

أولاً: عند الأصوليين..... ٢٣

ثانياً: عند الفقهاء..... ٢٥

المبحث الثاني: الفرق بين الكلية الفقهية وما يشبهها من النظائر

الأخرى..... ٢٦

المطلب الأول: الفرق بين الكلية الفقهية ، والقواعد والضوابط

الفقهية..... ٢٦

المطلب الثاني: الفرق بين الكلية الفقهية والكلية المنطقية..... ٢٩

المطلب الثالث: الفرق بين الكلية الفقهية والكلية الأصولية..... ٣٣

المطلب الرابع: الفرق بين الكلية الفقهية والنظائر الفقهية..... ٣٦
المطلب الخامس: الفرق بين الكلية الفقهية والنظرية الفقهية..... ٣٧
المبحث الثالث: أهمية الكليات الفقهية ، ومصادرها..... ٣٩
المطلب الأول: أهمية الكليات الفقهية..... ٣٩
المطلب الثاني: مصادر الكليات الفقهية..... ٤٢
المبحث الرابع: أنواع الكليات الفقهية ، وحجيتها..... ٤٨
المطلب الأول: أنواع الكليات الفقهية..... ٤٨
المطلب الثاني: حجية الكليات الفقهية..... ٥٢

(الدراسة التطبيقية للكليات الفقهية)

الفصل الأول: الكليات الفقهية في كتاب النفقات ٥٨
المبحث الأول: فسخ النكاح لأجل النفقة ٥٩
المبحث الأول: فسخ النكاح لأجل النفقة..... ٦٠
نص الكلية ٦٠
بيان معاني مفردات الكلية..... ٦٠
شرح الكلية ٦٢
تأصيل الكلية ودليلها..... ٦٤
الاختلاف في الكلية..... ٦٥
التطبيقات على الكلية..... ٦٧
المستثنيات من الكلية..... ٦٨
المبحث الثاني: الكليات الفقهية في باب نفقة الأقارب والمماليك.... ٧٠
المطلب الأول :نفقة الوارث على مورّثه..... ٧١
نص الكلية ٧١
بيان معاني مفردات الكلية..... ٧١
شرح الكلية ٧٢

تأصيل الكلية ودليلها..... ٧٣
التطبيقات على الكلية..... ٧٦
المستثنيات من الكلية..... ٧٨
المطلب الثاني : إعفاف من تلزم نفقته عليه ٨٠
نص الكلية..... ٨٠
بيان معاني مفردات الكلية..... ٨٠
شرح الكلية ٨٠
تأصيل الكلية ودليلها..... ٨١
الاختلاف في الكلية..... ٨٢
التطبيقات على الكلية..... ٨٢
المستثنيات من الكلية..... ٨٣
المطلب الثالث :اليمين في الدعاوي والبينات..... ٨٥
نص الكلية..... ٨٥
بيان معاني مفردات الكلية..... ٨٥
شرح الكلية ٨٦
تأصيل الكلية ودليلها..... ٨٦
التطبيقات على الكلية..... ٨٨
المبحث الثالث: الكليات الفقهية في باب الحضانة..... ٩٠
المطلب الأول: تقديم المتزوج بمن هي أهل للحضانة على غيره في
حضانة الصغير..... ٩١
نص الكلية..... ٩١
بيان معاني مفردات الكلية..... ٩١
شرح الكلية ٩٣
تأصيل الكلية ودليلها..... ٩٤
التطبيقات على الكلية..... ٩٦

المطلب الثاني: عودة الحق في الحضانة لمستحقها بعد زوال المانع منها عنه..... ٩٨
نص الكلية..... ٩٨
بيان معاني مفردات الكلية..... ٩٨
شرح الكلية ٩٩
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٠٠
التطبيقات على الكلية..... ١٠١
المستثنيات من الكلية..... ١٠١
المطلب الثالث: وجوب النهي عن المنكر على القريب القادر عليه.. ١٠٣
نص الكلية..... ١٠٣
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٠٣
شرح الكلية ١٠٣
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٠٤

الفصل الثاني :الكليات الفقهية في كتاب الجنايات ١٠٨
المبحث الأول: ١٠٩
امتناع القود عن أحد الشريكين لمعنًى فيه، لا يمنع القود عن شريكه..... ١١٠
نص الكلية..... ١١٠
بيان معاني مفردات الكلية..... ١١٠
شرح الكلية ١١١
تأصيل الكلية ودليلها..... ١١٢
الاختلاف في الكلية..... ١١٤
التطبيقات على الكلية..... ١١٦
المستثنيات من الكلية..... ١١٦

المبحث الثاني :الكليات الفقهية في باب شروط وجوب القصاص.. ١١٨
المطلب الأول : ضمان الجناية..... ١١٩
نص الكلية..... ١١٩
بيان معاني مفردات الكلية..... ١١٩
شرح الكلية ١٢٠
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٢٢
التطبيقات على الكلية..... ١٢٢
المستثنيات من الكلية..... ١٢٣
المطلب الثاني : حكم القصاص على زائل العقل..... ١٢٤
نص الكلية..... ١٢٤
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٢٤
شرح الكلية ١٢٤
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٢٥
التطبيقات على الكلية..... ١٢٦
المستثنيات من الكلية..... ١٢٧
المطلب الثالث : تحريم إتلاف نفسه بما يقتُل غالباً..... ١٢٨
نص الكلية..... ١٢٨
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٢٨
شرح الكلية ١٢٩
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٢٩
التطبيقات على الكلية..... ١٣٠
المستثنيات من الكلية..... ١٣١
المبحث الثالث: الكليات الفقهية في باب استيفاء القصاص..... ١٣٣
المطلب الأول: الدية بدلٌ عن القصاص عند تعذّره..... ١٣٤
نص الكليّتين..... ١٣٤

بيان معاني مفردات الكلّيتين..... ١٣٤
شرح الكليتين..... ١٣٤
تأصيل الكليّتين ودليلهما..... ١٣٥
التطبيقات على الكليّتين..... ١٣٧
المستثنيات من الكليّتين..... ١٣٨
المطلب الثاني : التوكيل في استيفاء القصاص..... ١٤٠
نص الكلية..... ١٤٠
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٤٠
شرح الكلية ١٤١
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٤١
التطبيقات على الكلية..... ١٤٤
المطلب الثالث :ميراث القصاص..... ١٤٦
نص الكلية..... ١٤٦
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٤٦
شرح الكلية ١٤٦
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٤٦
الاختلاف في الكلية..... ١٤٧
التطبيقات على الكلية..... ١٤٨
المستثنيات من الكلية..... ١٤٩
المطلب الرابع : حبس القاتل حتى تكليف مستحق استيفاء القصاص،
أو قدومِهِ..... ١٥٠
نص الكلية..... ١٥٠
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٥٠
شرح الكلية ١٥٠
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٥١

التطبيقات على الكلية..... ١٥٢
المستثنيات من الكلية..... ١٥٣
المطلب الخامس : من يملكُ حقَّ العفوِ..... ١٥٤
نص الكلية..... ١٥٤
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٥٤
شرح الكلية ١٥٤
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٥٥
التطبيقات على الكلية..... ١٥٥
المبحث الرابع: الكليات الفقهية في باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس..... ١٥٦
المطلب الأول : القصاص فيما دون النفس..... ١٥٧
نص الكلية..... ١٥٧
شرح الكلية..... ١٥٧
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٥٨
التطبيقات على الكلية..... ١٦٠
المطلب الثاني : التماثل في القصاص فيما دون النفس..... ١٦٢
نص الكلية..... ١٦٢
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٦٢
شرح الكلية ١٦٢
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٦٣
التطبيقات على الكلية..... ١٦٦
المطلب الثالث : القصاص في الشجاج والجروح..... ١٦٨
نص الكلية..... ١٦٨
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٦٨
شرح الكلية ١٧٠

تأصيل الكلية ودليلها..... ١٧١
التطبيقات على الكلية..... ١٧١
المستثنيات من الكلية..... ١٧٢
المطلب الرابع: القصاص عند عدم التماثل في صحة العينين ١٧٣
نص الكلية..... ١٧٣
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٧٣
شرح الكلية ١٧٣
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٧٤
التطبيقات على الكلية..... ١٧٤
المستثنيات من الكلية..... ١٧٥
المبحث الخامس: الكليات الفقهية في باب كفارة القتل..... ١٧٦
المطلب الأول :كفارة القتل..... ١٧٧
نص الكلية..... ١٧٧
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٧٧
شرح الكلية ١٧٨
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٧٩
التطبيقات على الكلية..... ١٨٠
المستثنيات من الكلية..... ١٨٠
المطلب الثاني :لا كفارة في القتل المباح..... ١٨٢
نص الكلية ١٨٢
شرح الكلية ١٨٢
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٨٢
التطبيقات على الكلية..... ١٨٣

الفصل الثالث : الكليات الفقهية في كتاب الديات ١٨٥
المبحث الأول: دية النفس وما دونها..... ١٨٦
نص الكلية..... ١٨٦
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٨٦
شرح الكلية ١٨٦
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٨٩
التطبيقات على الكلية..... ١٩٢
المبحث الثاني: الضمان على من أمكنه إنقاذ إنسان فلم يفعل... ١٩٥
نص الكلية..... ١٩٥
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٩٥
شرح الكلية ١٩٥
تأصيل الكلية ودليلها..... ١٩٦
الاختلاف في الكلية..... ١٩٦
التطبيقات على الكلية..... ١٩٨
المبحث الثالث: دية الكتابيّ..... ١٩٩
نص الكلية..... ١٩٩
بيان معاني مفردات الكلية..... ١٩٩
شرح الكلية ١٩٩
تأصيل الكلية ودليلها..... ٢٠٠
الاختلاف في الكلية..... ٢٠١
التطبيقات على الكلية..... ٢٠٥
المستثنيات من الكلية..... ٢٠٦
المبحث الرابع: ما كان مؤجلاً من الديات وما كان حالًّا..... ٢٠٧
نص الكلية..... ٢٠٧
بيان معاني مفردات الكلية..... ٢٠٧

شرح الكلية ٢٠٨
تأصيل الكلية ودليلها..... ٢٠٩
التطبيقات على الكلية..... ٢١٠
المبحث الخامس: الدية في مال الجاني فيما لا تحمله العاقلة..... ٢١١
نص الكلية..... ٢١١
شرح الكلية..... ٢١١
تأصيل الكلية ودليلها..... ٢١١
التطبيقات على الكلية..... ٢١٢
المبحث السادس: ميراث دية الجنين..... ٢١٤
نص الكلية..... ٢١٤
شرح الكلية..... ٢١٤
تأصيل الكلية ودليلها..... ٢١٤
الاختلاف في الكلية..... ٢١٥
التطبيقات على الكلية..... ٢١٦
المستثنيات من الكلية..... ٢١٧
المبحث السابع: ضمان الدية على الغاصب المتسبب في هلاك المغصوب..... ٢١٨
نص الكلية..... ٢١٨
بيان معاني مفردات الكلية..... ٢١٨
شرح الكلية ٢١٩
تأصيل الكلية ودليلها..... ٢١٩
التطبيقات على الكلية..... ٢٢٠
المستثنيات من الكلية..... ٢٢٠
الخاتمة..... ٢٢٢
أهم نتائج البحث..... ٢٢٣

التوصيات..... ٢٢٥

الفـهـارس ٢٢٦

فهرس الآيات القرآنية ٢٢٧

فهرس الأحاديث النبوية ٢٣١

فهرس الآثار ٢٣٤

فهرس الأعلام ٢٣٥

فهرس المراجع والمصادر ٢٣٧

فهرس المحتويات ٢٥٠