

## بسم الله الرحمن الرحيم الموسوعة الفقهية / الجزء الثامن عشر

### حقد \*

#### التعريف :

1 - الحقد من معانيه : الضغن والانطواء على البغضاء ، وإمساك العداوة في القلب ، والتربص لفرصتها ، أو سوء الظن في القلب على الخلائق لأجل العداوة ، أو طلب الانتقام . وتحقيق معناه : أن الغضب إذا لزم كظمه لعجز عن التشفى في الحال رجع إلى الباطن واحتقن فيه فصار حقداً .

#### الألفاظ ذات الصلة :

#### أ - الحسد :

2 - الحسد أحد ثمار الحقد ومعناه في اللغة : تمنّي الحاسد أن تزول إليه نعمة المحسود ، أو أن يُسلبها . وهذا معناه في الاصطلاح . ويقول ابن جزّي : معناه تألم القلب بنعمة الله تعالى على عباده وتمنّي زوالها عن المنعم عليه . فإن تمنّي مثلها لنفسه ولم يتمنّ زوالها عن غيره فذلك غبطة جائزة .

#### ب - الغضب :

3 - الغضب ضد الرضا . وحقيقته : تغيّر يحصل عند غليان دم القلب ليحصل عنه التشفى للصدر ، وهو يثمر الحقد لأن الغضب إذا لزم كظمه لعجز عن التشفى في الحال رجع إلى الباطن واحتقن فيه فصار حقاً .

#### الحكم التكليفي :

4 - يختلف حكم الحقد بحسب باعته ، فإن كان لحسد وضغن دون حق فهو مذموم شرعاً ، لأنه يثير العداوة والبغضاء والإضرار بالناس لغير ما ذنب جنوه .

وقد ورد ذمه في الشرع فمن ذلك قوله تعالى في ذم المنافقين الذين ساءهم ائتلاف المؤمنين واجتماع كلمتهم بحيث أصبح أعداؤهم عاجزين عن التشفى منهم : { وَإِذَا لَقَوْكُمْ قَالُوا آمَنَّا وَإِذَا خَلَوْا عَصَوْا عَالِيكُمْ مِنَ الْعَيْطِ } . فقد ذكر الله سبحانه وتعالى في هذه الآية أن هؤلاء المنافقين يظهرون الإيمان عند ملاقاتهم للمؤمنين ، وإذا خلا بعضهم إلى بعض فإنهم يعضون أطراف أصابعهم لأجل الغضب والحقد ، لما يرون من ائتلاف المؤمنين واجتماع كلمتهم ، ونصرة الله تعالى إياهم ، بحيث عجز أعداؤهم عن أن يجدوا سبيلاً إلى التشفى واضطروا إلى مداراتهم ، وعرض الأنامل عادة النادم الأسيف العاجز . وأيضاً فإن النبي صلى الله عليه وسلم قد ذم الحقد ونفاه عن المؤمن في قوله صلى الله عليه وسلم : « المؤمن ليس بحقود » .

هذا ومما ورد في ذم الحقد والتحذير منه ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ثلاث من لم يكن فيه واحدة منهن فإن الله يغفر له ماسوى ذلك لمن يشاء من مات لا يشرك بالله شيئاً ، ولم يكن ساحراً يتبع السحرة ، ولم يحقد على أخيه » . « وعن عائشة رضي الله عنها قالت : قام رسول الله صلى الله عليه وسلم من الليل ف صلى فأطال السجود حتى ظننت أنه قد قبض فلما رأيت ذلك قمت حتى حركت إبهامه فتحرك فرجع فلما رفع رأسه من السجود وفرغ من صلاته قال : - يا عائشة أو يا حميراء - أظننت أن النبي صلى الله عليه وسلم قد خاس بك ؟ قلت لا والله يا رسول الله ولكنني ظننت أنك قبضت لطول سجودك فقال : أتدربين أي ليلة هذه ؟ قلت الله ورسوله أعلم . قال هذه ليلة النصف من شعبان إن الله عز وجل يطلع على عباده في ليلة النصف من شعبان فيغفر للمستغفرين ، ويرحم المسترحمين ويؤخر أهل الحقد كما هم » .

5 - وأيضاً فإن الحقد كما ذكر المناوي من البلايا التي ابتلي بها المناظرون قال الغزالي : لا يكاد المناظر ينفك عنه ، إذ لا تكاد ترى مناظراً يقدر على أن لا يضم حقداً على من يحرك رأسه عند كلام خصمه ويتوقف في كلامه فلا يقابله بحسن الإصغاء ، بل يضم الحقد وبرته في النفس ، وغاية تماسكه الإخفاء بالنفاق .

6 - ومما يذهب الحقد الإهداء والمصافحة كما قال النبي صلى الله عليه وسلم « تهادوا فإن

الهدية تذهب وحر الصدر . وفي رواية : « تهادوا تحابوا » .

7 - أما إن كان الحقد على ظالم لا يمكن دفع ظلمه أو استيفاء الحق منه ، أو على كافر يؤذي المسلمين ولا يمكنهم دفع أذاه ، فإن ذلك غير مذموم شرعاً ، ثم إذا تمكن ممن ظلمه ، فإمّا أن يعفو عنه فذلك من الإحسان والعفو عن ظلمه عند المقدرة .

وإمّا أن يأخذ حقه منه فلا حرج فيه لقوله تعالى : { وَلَمَنِ اتَّصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُولَئِكَ مَا عَلَيْهِم مِّن سَبِيلٍ ، إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ } الآية ، وقال تعالى : { قَاتِلُوهُمْ يُعَذِّبَهُمُ اللَّهُ بِأَيْدِيكُمْ وَتُخْزِيهِمْ وَتَبْصُرُ كُفْمَ عَلَيْهِمْ وَيَتَشَفَّ صُدُورُ قَوْمٍ مُّؤْمِنِينَ ، وَبُذِّهَبَ عَيْظُ قُلُوبِهِمْ } .

## حق \*

### التعريف :

1 - الحقّ في اللغة خلاف الباطل ، وهو مصدر حقّ الشيء يحقّ إذا ثبت ووجب . وجاء في القاموس أنّ الحقّ يطلق على المال والملك والموجود الثابت . ومعنى حقّ الأمر وجب ووقع بلا شك ، وعرفه الجرجاني بأنه الثابت الذي لا يسوغ إنكاره . والحقّ اسم من أسماء الله تعالى ، وقيل من صفاته . ومن معاني الحقّ في اللغة : النّصيب ، والواجب ، واليقين ، وحقوق العقار مرافقه . والحقّ في الاصطلاح يأتي بمعنيين : الأوّل : هو الحكم المطابق للواقع ، ويطلق على الأقوال والعقائد والأديان والمذاهب باعتبار اشتغالها على ذلك ويقابله الباطل . وإلّا : أن يكون بمعنى الواجب الثابت . وهو قيسمان : حقّ الله وحقّ العباد . فأما حقّ الله ، فقد عرّفه التفتازاني : بأنه ما يتعلق به النّفع العامّ للعالم من غير اختصاص بأحد ، فينسب إلى الله تعالى ، لعظم خطره ، وشمول نفعه ، أو كما قال ابن القيم : حقّ الله ما لا مدخل للصّح فيه ، كالحدود والزّكوات والكفّارات وغيرها . وأما حقّ العبد فهو ما يتعلق به مصلحة خاصّة له ، كحرمة ماله ، أو كما قال ابن القيم : وأما حقوق العباد ، فهي التي تقبل الصّح والإسقاط والمعاوضة عليها .

### الألفاظ ذات الصّلة :

### أ - الحكم :

2 - الحكم هو خطاب الله المتعلّق بأفعال المكلفين بالاقتضاء ، أو التّخيير ، أو الوضع ، والحقّ أثر للحكم لأنّ الحقّ يثبت بالشرع . فبين الحقّ والحكم علاقة المسبّب بالسبب .

### الحقّ عند علماء الأصول :

3 - المراد بالحقّ عند علماء أصول الفقه :

أجّه علماء الأصول الذين ذكروا الحقّ اتجاهين :

الاتّجاه الأوّل : أنّ الحقّ هو الحكم ، وهو خطاب الله تعالى المتعلّق بأفعال المكلفين

بالاقتضاء أو التّخيير أو الوضع .

قال فخر الإسلام البزدويّ : أمّا الأحكام فأنواع : الأوّل : حقوق الله عزّ وجلّ خالصة . والثاني

: حقوق العباد خالصة . والثالث : ما اجتمع فيه الحقّان ، وحقّ الله تعالى غالب . والرابع : ما

اجتمعا معاً وحقّ العبد فيه غالب . ثمّ قال علاء الدّين البخاريّ في شرحه : قال أبو القاسم -

رحمه الله - في أصول الفقه : الحقّ : الموجود من كلّ وجه الذي لا ريب في وجوده ، ومنه :

« السّحر حقّ ، والعين حقّ » ، أي موجود بأثره ، وهذا الدّين حقّ ، أي موجود صورةً ومعنىً ،

ولفلان حقّ في ذمّة فلان ، أي شيء موجود من كلّ وجه .

وقال أيضاً : حقّ الله تعالى : ما يتعلق به النّفع العامّ للعالم ، فلا يختصّ به أحد . وينسب إلى

الله تعالى تعظيماً ، أو لئلاّ يختصّ به أحد من الجبابرة ، مثل : حرمة البيت الذي يتعلق به

مصلحة العالم ، باتّخاذه قبلةً لصلواتهم ، ومثابّة لهم . وحرمة الرّنى لما يتعلق بها من عموم

النّفع في سلامة الأنساب ، وصيانة الفراش ، وإمّا الحقّ ينسب إليه تعالى تعظيماً ، لأنّه

يتعالى عن أن ينتفع بشيء ، فلا يجوز أن يكون شيء حقّاً له بهذا الوجه . ولا يجوز أن يكون

حقًا له بجهة التخليق ، لأنَّ الكُلَّ سواء في ذلك . بل الإضافة إليه لتشريف ما عظم خطره ، وقوي نفعه ، وشاع فضله ، بأن ينتفع به النَّاسُ كَافَّةً .

وحقُّ العبد : ما يتعلق به مصلحة خاصة له ، مثل : حرمة ماله ، فإنَّها حقُّ العبد ، ليتعلَّق صيانة ماله بها . فلهذا يباح مال الغير بإباحة المالك ، ولا يباح الرِّزى بإباحة المرأة ، ولا بإباحة أهلها . وقال صاحب تيسير التحرير : ويرد عليه الصَّلَاة والصَّوم والحجُّ ، والحقُّ أن يقال : يعني بحقِّ الله ما يكون المستحقُّ هو الله ، وبحقِّ العبد ما يكون المستحقُّ هو العبد .

وقال الكندي : الحقُّ : الموجود ، والمراد به هنا : حكم يثبت .

وقال القرافي : حقُّ الله : أمره ونهيه . وحقُّ العبد : مصالحه . والتكاليف على ثلاثة أقسام : الأول : حقُّ الله تعالى فقط ، كالإيمان وتحريم الكفر .

والثاني : حقُّ العباد فقط ، كالديون والأثمان . والثالث : قسم اختلف فيه ، هل يغلب فيه حقُّ الله ، أو يغلب فيه حقُّ العبد ، كحدِّ القذف ، ونعني بحقِّ العبد المحض : أنه لو أسقطه لسقط ، وإلا فما من حقِّ للعبد إلا وفيه حقُّ لله تعالى ، وهو أمره بإيصال ذلك الحقِّ إلى مستحقِّه .

ثم قال : ما تقدّم من أنَّ حقَّ الله تعالى أمره ونهيه ، مشيكل بما في الحديث الصحيح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « **فإنَّ حقَّ الله على العباد أن يعبدوه ولا يشركوا به شيئاً** » فيقتضي أنَّ حقَّ الله تعالى على العباد نفس الفعل ، لا الأمر به ، وهو خلاف ما نقلته قبل هذا . والظاهر أنَّ الحديث مؤوَّل ، وأنه من باب إطلاق الأمر على متعلقه الذي هو الفعل ، فظاهره معارض لما حرّره العلماء من حقِّ الله تعالى ، ولا يفهم من قولنا : الصَّلَاة حقُّ الله تعالى إلا أمره بها ، إذ لو فرضنا أنه غير مأمور بها لم يصدق أنها حقُّ الله تعالى ، فنجزم بأنَّ الحقُّ هو نفس الأمر ، لا الفعل ، وما وقع من ذلك مؤوَّل .

### الاتجاه الثاني :

4 - الحقُّ هو الفعل : ذكر سعد التفتازاني أنَّ الحقَّ هو الفعل فقال : المحكوم به - وهو ما يسمّيه بعضهم المحكوم فيه - هو الفعل الذي تعلق به خطاب الشارع . فلا بدُّ من تحقُّقه حسًّا ، أي من وجوده في الواقع ، بحيث يدرك بالحسِّ أو بالعقل ، إذ الخطاب لا يتعلق بما لا يكون له وجود أصلاً . وأكد صاحب تهذيب الفروق أنَّ الحقَّ هو الفعل ، فقال : حقُّ الله تعالى : هو متعلق أمره ونهيه ، الذي هو عين عبادته ، لا نفس أمره ونهيه المتعلق بها ، لأمرين : الأول : قوله تعالى : { **وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ** } ، وقول الرسول صلى الله عليه وسلم : « **حقُّ الله على العباد أن يعبدوه ولا يشركوا به شيئاً** » .

الثاني : أنَّ الحقَّ معناه : اللازم له على عباده ، واللازم على العباد لا بدُّ أن يكون مكتسباً لهم ، وكيف يصحُّ أن يتعلق الكسب بأمره ونهيه ، وهو كلامه ، وكلامه صفته القديمة . وحقُّ العبد ثلاثة أقسام : الأول : حقه على الله ، وهو ملزوم عبادته إياه بوعدده ، وهو أن يدخله الجنة ، ويخلصه من النار .

والثاني : حقه في الجملة ، وهو الأمر الذي تستقيم به أولاه وأخراه من مصالحه . والثالث : حقه على غيره من العباد ، وهو ما له عليهم من الذمِّ والمظالم . وفي هذا تأييد لابن الشاطب من المالكية حيث قال : الحقُّ والصَّواب ما اقتضاه ظاهر الحديث ، من أنَّ الحقَّ هو عين العبادة . لا الأمر المتعلق بها .

5- وقسم ابن رجب حقوق العباد إلى خمسة أقسام :

- أ - حقُّ الملك .
- ب - حقُّ التَّمَلُّك كحقِّ الوالد في مال ولده وحقِّ الشَّفيع في الشَّفعة .
- ج - حقُّ الانتفاع كوضع الجار خشبةً على جدار جاره إذا لم يضُرَّه .
- د - حقُّ الاختصاص وهو عبارة عمّا يختصُّ مستحقُّه بالانتفاع به ولا يملك أحد مزاحمته فيه ، وهو غير قابلٍ للشُّمول والمعاوضات مثل مرافق الأسواق ، والجلوس في المساجد .
- هـ - حقُّ التَّعلق لاستيفاء الحقِّ مثل تعلق حقِّ المرتهن بالرَّهن .

### المراد بالحقِّ عند الفقهاء :

6 - المراد بالحقِّ غالبًا عند الفقهاء : ما يستحقُّه الرَّجل . وإطلاقات الفقهاء للحقِّ كانت مختلفةً ومتعدّدةً ، منها :

- 1 - إطلاق الحقّ على ما يشمل الحقوق الماليّة وغير الماليّة ، مثل قولهم : من باع بئمن حالّ ثمّ أجله صحّ ، لأنّه حقّه ، ألا ترى أنّه يملك إسقاطه ، فيملك تأجيله .
- 2 - الالتزامات التي تترتب على العقد - غير حكمه - وتتصل بتنفيذ أحكامه .  
مثل : تسليم الثمن الحالّ أولاً ثمّ تسليم المبيع ، وذلك في قولهم : ومن باع سلعةً بئمن سلمه أولاً ، تحقيقاً للمساواة بين المتعاقدين ، لأنّ المبيع يتعيّن بالتعيين ، والثمن لا يتعيّن إلاّ بالقبض ، فهذا اشترط تسليمه إلاّ أن يكون الثمن مؤجلاً ، لأنّه أسقط حقّه بالتأجيل ، فلا يسقط حقّ الآخر .
- 3 - الأرزاق التي تمنح للقضاة والفقهاء وغيرهم من بيت مال المسلمين ، مثل قول ابن نجيم : من له حقّ في ديوان الخراج كالمقاتلة والعلماء وطلبتهم والمفتين والفقهاء يفرض لأولادهم تبعاً ، ولا يسقط بموت الأصل ترغيباً .
- 4 - مرافق العقار ، مثل : حقّ الطريق ، وحقّ المسيل ، وحقّ الشرب .
- 5- الحقوق المجردة ، وهي المباحات ، مثل : حقّ التملك ، وحقّ الخيار للبائع أو للمشتري ، وحقّ الطلاق للزوج .

### مصدر الحقّ :

- 7 - مصدر الحقّ هو الله تعالى لتنظيم حياة الخلق ، حتّى يكونوا سعداء في الدّنيا والآخرة . وكان يمكن ألاّ يجعل الله للعبيد حقّاً أصلاً ، ولكنّه تفصّل على عباده فجعل للشخص حقوقاً تؤدّي له ، وكلفه بأداء حقوق لله تعالى وللآخرين ، ثمّ أعلمه وبلغه ما له من حقوق ، وما عليه من واجبات عن طريق الشرائع السماويّة التي ختمت بالشريعة الإسلاميّة فكانت ناسخة لما قبلها وعامّة لجميع الخلق .  
فما أثبتته الشريعة الإسلاميّة حقّاً فهو حقّ ، وما عداه فليس بحقّ ، فالحاكم هو الله تعالى قال الله عزّ وجلّ : { **إِنَّ الْحُكْمَ إِلَّا لِلَّهِ** } وعلى ذلك إجماع المسلمين ، والحقوق هي أثر خطاب الشّرع على ما تقدّم ، قال الشّاطبيّ : إنّ كلّ حكم شرعيّ ليس بخال عن حقّ الله تعالى ، وهو جهة التّعبد ، فإنّ حقّ الله على العباد أن يعبدوه ولا يشركوا به شيئاً ، وعبادته امتثال أوامره ، واجتناب نواهيه بإطلاق .  
فإن جاء ما ظاهره أنّه حقّ للعبد مجرّداً فليس كذلك بإطلاق ، بل جاء على تغليب حقّ العبد في الأحكام الدنيويّة . كما أنّ كلّ حكم شرعيّ فيه حقّ للعباد ، إمّا عاجلاً وإمّا أجلاً ، بناءً على أنّ الشريعة إمّا وضعت لمصالح العباد ، روي عن معاذ - رضي الله عنه - قال : « **فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : يا معاذ ، هل تدري حقّ الله على عباده ، وما حقّ العباد على الله ؟ قلت : الله ورسوله أعلم ، قال : فإنّ حقّ الله على العباد أن يعبدوه ولا يشركوا به شيئاً ، وحقّ العباد على الله ألاّ يعذب من لا يشرك به شيئاً** » .  
ثمّ ذكر الشّاطبيّ أنّ كلّ الحقوق حتّى حقّ العبد هو حقّ لله وحده بادئ ذي بدء ، فقال : كلّ تكليف حقّ الله ، فإنّ ما هو لله فهو لله ، وما كان للعبد فراجع إلى الله من وجهين :

- أ - من جهة حقّ الله فيه .
- ب - ومن جهة كون حقّ العبد من حقوق الله ، إذ كان لله ألاّ يجعل للعبد حقّاً أصلاً ، إذ الأشياء كلّها بالنسبة إلى وضعها الأوّل متساوية ، لا قضاء للعقل فيها بحسن ولا قبح ، فإذا كون المصلحة مصلحةً هو من قبل الشّارع ، بحيث يصدّقه العقل ، وتطمئنّ إليه النّفس .

### أركان الحقّ هي :

- 8 - أ - صاحب الحقّ ، وهو في حقوق العباد الشخص الذي ثبت له الحقّ ، كالزوج باعتباره صاحب حقّ على الزوجة بالنسبة لطاعته .  
أمّا في حقوق الله تعالى كالصلاة والصوم فإنّ صاحب الحقّ فيها هو الله تعالى وحده ولا يشاركه في هذا الحقّ أحد غيره ، ولذا لا يملك أحد إسقاط حقّه تعالى .
- ب - من عليه الحقّ ، وهو الشخص المكلف بالأداء ، فإذا كان صاحب الحقّ هو الله تعالى ، فيكون المكلف بأداء الحقّ هو من عليه هذا الحقّ ، سواء أكان فرداً كما في فرض العين ، أم جماعةً كما في فرض الكفاية مثلاً .

ج - محلّ الحقّ أي الشّيء المستحقّ ، كالفرائض الخمس في حقّ الله تعالى . والمال حقيقة ، كالقدر المقبوض من المهر ، وهو معجّل الصّدق أو حكماً ، كالقدر المؤخّر من المهر لأقرب الأجلين ، وكذا سائر الديون . والانتفاع ، كحلّ الاستمتاع بعقد الزّواج . والعمل ، مثل : ما تقوم به الزّوجة من أعمال ، وتمكين الرّوج من نفسها . والامتناع عن عمل ، مثل : عدم فعل الزّوجة ما يغضب الله أو يغضب الرّوج .

ويشترط في الشّيء المستحقّ لصاحب الحقّ أن يكون غير ممنوع شرعاً ، لأنّ الأصل في الأشياء الإباحة شرعاً إلا ما نهى الشرع عنه ، فإذا كان الشّيء غير مشروع فلا يكون حقاً ، وليس لصاحب الحقّ المطالبة بما هو غير مشروع ، مثل : تمكين الرّوج من الاستمتاع بزوجه فإنّه حقّ مشروع ، ولكنه ليس مشروعاً دائماً في كلّ وقت ، لأنّه ليس مشروعاً في حال الحيض ، قال الله تعالى : { وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَدَىٰ فَأَعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ } .

### أقسام الحقّ :

9 - يقسّم الحقّ إلى تقسيمات عدّة باعتبارات مختلفة .

باعتبار اللّزوم وعدمه ، باعتبار عموم النّفع وخصومه ، وباعتبار وجود حقّ العبد وعدمه ، باعتبار إسقاط العبد للحقّ وعدم قدرته على إسقاط الحقّ ، وباعتبار إسقاط الإسلام للحقّ وعدم إسقاطه له ، وباعتبار معقولية المعنى وعدم معقوليته ، وباعتبار عدم خلوّ كلّ حقّ من حقّ لله تعالى وحقّ للعبد ، وباعتبار العبادات والعادات ، وباعتبار الحقّ الثّمّ والحقّ المخفّف ، وباعتبار الحقّ المحدّد وغير المحدّد ، وباعتبار الحقّ المعين والمخير ، وباعتبار الحقّ المطلق والمقيّد ، وباعتبار الحقّ العينيّ والكفائيّ ، وباعتبار ما يورث من الحقوق وما لا يورث ، وباعتبار الحقّ الماليّ وغير الماليّ ، وباعتبار الحقّ الدّيانيّ والقضائيّ ، أو الدّيويّ والأخرويّ ، وغير ذلك .

ومرجع هذه التقسيمات ، إمّا بالنّظر إلى صاحب الحقّ ، أو بالنّظر إلى من عليه الحقّ ، أو بالنّظر إلى الشّيء المستحقّ ، أو بالنّظر إلى ما يتعلّق به الحقّ .

### أولاً : باعتبار اللّزوم وعدمه :

10 - يقسّم الحقّ في الشّريعة الإسلاميّة إلى قسمين : لازم ، وجائز بمعنى أنّه غير لازم . النوع الأوّل : الحقّ اللازم ، وهو الحقّ الذي يقدره الشرع على جهة الحتم ، فإذا قرّره الشرع أوجد في مقابله واجباً ، وقرّر هذا الواجب على الآخرين في نفس الوقت ، فالحقّ والواجب في المقابل قد وجدا في وقت واحد ، دون تخلّف أحدهما عن الآخر ، فهما متلازمان وإنّ اختلف معنى كلّ واحد منهما عن الآخر ، كحقّ الملك فإنّه يجب ، فمثلاً : حقّ الحياة حقّ لكلّ شخص ، ويجب على الآخرين - أفراداً ومجتمعاً - أن يحترموا هذا الحقّ ، ولا يجوز لهم الاعتداء عليه ، أو حرمانه منه ، وكذلك حقّ الحرّيّة فلا يستعبد الحرّ ، وكذلك حقّ الملك وغيره من الحقوق .

وإذا كان لأصحاب هذه الحقوق حقّ ، ويجب على الآخرين عدم الاعتداء عليه ، فإنّ لهؤلاء الآخرين حقّاً في عدم الإضرار بهم عند استعمال هذه الحقوق والتّمعّ بها .

النوع الثّاني : الحقّ الجائز ، وهو الحقّ الذي يقدره الشرع من غير حتم ، وإنّما يقدره على جهة التّدب أو الإباحة . مثاله أمر المحتسب بصلاة العيد ، قال الماورديّ : هل يكون الأمر بها من الحقوق اللازمة أو من الحقوق الجائزة ؟ على وجهين من اختلاف أصحاب الشّافعيّ فيها ، هل هي مسنونة أو من فروض الكفاية ، فإن قيل : إنّها مسنونة كان الأمر بها ندباً ، وإن قيل إنّها من فروض الكفاية كان الأمر بها حتماً .

### ثانياً : تقسيم الحقوق باعتبار عموم النّفع وخصومه :

11- قسّم فقهاء الحنفيّة الحقوق باعتبار عموم النّفع وخصومه إلى أربعة أقسام : حقوق الله الخالصة ، حقوق العباد الخالصة ، ما اجتمع فيه حقّ الله وحقّ العبد لكن حقّ الله غالب ، وما اجتمع فيه الحقان لكن حقّ العبد غالب .

### القسم الأوّل : حقوق الله تعالى الخالصة :

12 - حقّ الله تعالى : ما يتعلّق به النّفع العامّ للعالم ، فلا يختصّ به أحد ، وإلّا هو عائد على مجموع الأفراد والجماعات ، وإلّا ينسب هذا الحقّ إلى الله تعالى تعظيماً ، أو لئلا يختصّ به أحد من الجبابرة ، كحرمة البيت الحرام الذي يتعلّق به مصلحة العالم ، وذلك باتّخاذ قِبلة لصلواتهم ، ومثابة لهم ، وكحرمة الرّزى لما يتعلّق بها من عموم النّفع في سلامة الأنساب ، وصيانة الفراش . وإلّا ينسب الحقّ إلى الله تعالى تعظيماً ، لأنّ الله عزّ وجلّ يتعالى عن أن ينتفع بشيء ، فلا يجوز أن يكون شيء حقّاً له بهذا الوجه ، لأنّه باعتبار التضرّر أو الانتفاع هو متعال عن الكلّ .

ولا يجوز أن يكون حقّاً له بجهة التخلّيق ، لأنّ الكلّ سواء في ذلك ، بل الإضافة إليه لتشريف ما عظم خطره ، وقوي نفعه ، وشاع فضله ، بأن ينتفع به النَّاسُ كَافَّةً ، فباعتبار التخلّيق الكلّ سواء في الإضافة إلى الله تعالى ، قال عزّ وجلّ : { وَلِلَّهِ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ } .

### أنواع حقوق الله الخالصة :

13 - حقوق الله تعالى الخالصة عند الحنفيّة أيضاً ثمانية أنواع :

أ - عبادة خالصة ، مثل : الإيمان ، والصّلاة ، وصوم رمضان ، وهي واجبة على المكلف البالغ العاقل . وكذلك زكاة المال عند الحنفيّة - عبادة خالصة ، لأنّها قرنت بالصّلاة والصّوم وعدت من أركان الإسلام ، قال صلى الله عليه وسلم : « بني الإسلام على خمس : شهادة أن لا إله إلا الله وأنّ محمّداً رسول الله ، وإقام الصّلاة ، وإيتاء الزّكاة ، والحجّ ، وصوم رمضان » .

ب - عبادة فيها معنى المئونة ، مثل : صدقة الفطر ، وكذلك زكاة المال - عند جمهور الفقهاء . والمئونة هي الوظيفة التي تعود بالنّفع العامّ على الفقراء والمساكين وغيرهم من

المستحقّين في قوله عزّ وجلّ : { إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ } .

وإنّما كانت صدقة الفطر فيها معنى المئونة ، لأنّها وجبت على الإنسان بسبب نفسه وبسبب غيره ، وهم الأشخاص الذين يمونهم وبلي عليهم .

ولكونها وجبت على المخرج بسبب الغير لم تكن عبادة خالصة ، وإنّما كان فيها معنى المئونة ، لأنّ العبادة الخالصة لا تجب بسبب الغير .

أمّا زكاة المال - عند جمهور الفقهاء - ففيها معنى المئونة ، لأنّها وجبت على الشّخص بسبب خارج عن ذاته ، وهو ملكيته للمال المستوفي لشروط الزّكاة ، وشكراً لله على بقائه زائداً عن حاجته ، وعدم هلاكه . كما أنّ كلاً من زكاة المال وصدقة الفطر مساعدة للفقراء والمساكين وغيرهم من مصارف الزّكاة .

ج - مئونة فيها معنى العبادة ، مثل : زكاة الرّزوع والرّزوع المقدّرة بالعشر أو نصف العشر على الرّزاع حسب شروطها . وإنّما كانت مئونة ، لأنّها وظيفة مقدّرة شرعاً على نهاء الأرض من الرّزوع والرّزاع ، وتجب بسبب ما يخرج منها ، اعترافاً بفضل الله تعالى ، لأنّ الله هو

المنبت والرّازق ، حيث قال عزّ وجلّ : { أَمِنْ خَلْقِ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَأَنْزَلَ لَكُمْ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَنْبَتْنَا بِهِ حَدَائِقَ دَاتٍ بَهْجَةً مَّا كَانَ لَكُمْ أَنْ تُنبِتُوا شَجَرَهَا } .

وإنّما كان فيها معنى العبادة لأمور : منها :

1 - أنّها وجبت ابتداءً على المسلم فقط ، ولم تجب ابتداءً على غير المسلم من الرّزاع ، والعبادة لا يكلف بها غير المسلم .

2 - أنّها تعطى لفئات معيّنة ممّن تستحقّ الأخذ من الصّدقات ، ولا يجوز للسّلطان أن يعطيها للأغنياء .

د - مئونة فيها معنى العقوبة ، مثل : الخراج على الأرض الرّزاعيّة .

وهو الوظيفة المبيّنة الموضوعية على الأرض بسبب التّمكّن من زراعة الأرض ، وبقائها تحت أيدي أصحابها من غير المسلمين .

أمّا المئونة فتعلّق بقاء الأرض لأهل الإسلام بالمقاتلين الذين هم مصارف الخراج . والعقوبة للانقطاع بالرّزاع عند الجهاد ، لأنّ الخراج يتعلّق بالأرض بصفة التّمكّن من الرّزاع ،

والاشتغال بها عمارةً للدنيا ، وإعراض عن الجهاد . وهو سبب الدّلّ شرعاً ، فكان الخراج في الأصل صغاراً .

هـ - حقوق دائرة بين العبادة والعقوبة وهي الكفّارات ، مثل : كفّارة الطّهارة ، وكفّارة الفطر في رمضان عمداً ، وكفّارة الحنث في اليمين ، والكفّارة عقوبة لأنها وجبت جزاءً على الفعل المحظور شرعاً ، فالعقوبة في الكفّارة من جهة الوجوب .

وأما العبادة في الكفّارات فهي من جهة الأداء ، لأنها تؤدّي ببعض أنواع العبادات ، مثل : الصّوم والإطعام والعتق .

أما كفّارة الفطر في رمضان عمداً فإنّ جهة العقوبة فيها غالبية ، لأنه ليس في الإفطار عمداً شبهة الإباحة بوجه ما ، ولما كانت جنابة المفطر عمداً كاملةً ، كان المفروض أن يترتب على ذلك عقوبة محضة ، ولكنه عدل عن ذلك لقصور الجنابة من حيث إنّ المفطر ليس مبطلاً لحقّ الله الثابت ، وإّما هو مانع من تسليم الحقّ إلى مستحقّه .

ولذلك لم يكن الرّجر عقوبةً محضةً ، لأنّ تقصيره كان لضعفه وعدم قدرته على أداء ما وجب عليه ، وذلك مع التّسليم بخطئه وقبح فعله . أمّا بقية الكفّارات فإنّ العقوبة فيها تبع . و - عقوبة خالصة وهي الحدود ، مثل : حدّ السرقة ، وحدّ شرب الخمر ، وحدّ الزّنى .

ز - عقوبة قاصرة وهي حرمان القاتل من الإرث ، إذا قتل الوارث البالغ مورثه . وإّما كانت قاصرةً لأنه لم يلحق القاتل ألم في بدنه ولا نقصان في ماله ، بل هو مجرد منع لثبوت ملكه في التّركة ، فهي ليست عقوبةً كاملةً أصليّةً ، وإّما هي عقوبة إضافية للعقوبة الأصليّة للقتل سواء أكان عمداً أم غير عمد ، لأنه قصد حرمان هذا القاتل من تحقيق هدفه ، وهو تعجّل الميراث ، ولذلك حرم من الميراث الذي يأتي إليه عن طريق المقتول ، لأنّ من استعجل الشّيء قبل أوانه عوقب بحرمانه .

ح - حقّ قائم بنفسه ثبت لله تعالى ابتداءً ، مثل : الخمس في الغنائم ، قال عزّ وجلّ : { **وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَإِنَّ لِلِّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَإِنَّ إِلَىٰ السَّبِيلِ إِن كُنْتُمْ أُمَّتُمْ بِاللَّهِ وَمَا أُنزَلْنَا عَلَىٰ عَبْدِنَا يَوْمَ الْفُرْقَانِ يَوْمَ التَّقَىٰ الْجَمْعَانِ وَاللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ** } .

ومثل : خمس ما يستخرج من الأرض والبحار من معادن ونفط وفحم حجريّ وغير ذلك . وإّما كان هذا الحقّ قائماً بنفسه ، لأنه لم يتعلق بذمة شخص ، ولم يدخل في ملك شخص ثمّ أخرجه زكاةً أو صدقةً تبرّعاً ، وذلك لأنّ الجهاد والقتال في سبيل الله حقّ لله تعالى ، لأنه إعلاء لكلمة الله ، ونشر لدينه ، وذلك بإزالة العوائق أيّاً كانت أمام الدّعوة الإسلاميّة ، ولما كين النّاصر للمسلمين هو الله تعالى ، حيث قال عزّ وجلّ : { **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن تَنصُرُوا اللَّهَ يَنصُرْكُمْ وَيُثَبِّتْ أَقْدَامَكُمْ** } ، فالغنائم كلّها حقّ لله تعالى ، ولكنّ الله هو الذي جعل للمجاريين حقّاً في الغنيمة ، حيث منحهم أربعة أخماس الغنيمة ، وبقي الخمس على ملك الله ، حقّاً له ، فيكون طاهراً في ذاته ، لأنه لم يكن أداةً للتّطهير والتّزكية ، فلا يحمل في طيّاته دنساً أو وزراً ، ولذلك جاز للرّسول صلى الله عليه وسلم وآله أن يأكلوا من خمس الغنيمة ، بخلاف أموال الزّكاة والصدقة فلا تحلّ لهم .

ولذلك يجوز للحاكم إعطاء المعدن والنّفط للذي وجده واستخرجه من الأرض إذا كان محتاجاً ومستحقّاً للصدقة كما أنّه يجوز إعطاء الخمس لغير الفقراء والمساكين ، لأنه ليس صدقةً ولا عبادةً ولا مئونةً ولا عقوبةً ، لأنه لم يخرج من أموال النّاس حتّى يأخذ صفةً من هذه الصّفات ، وإّما هو باق على حكم ملك الله تعالى ظاهراً وباطناً ، حقيقةً وحكماً .

### القسم الثّاني : حقّ العبد الخالص

14 - حقّ العبد الخالص هو : ما كان نفعه مختصاً بشخص معيّن ، مثل : حقوق الأشخاص الماليّة أو المتعلّقة بالمال ، كحقّ الدّية ، وحقّ استيفاء الدّين ، وحقّ استرداد المغصوب إن كان موجوداً ، أو حقّ استرداد مثله أو قيمته إن كان المغصوب هالكا . فتحريم مال الشّخص على غيره حقّ لهذا الشّخص . حتّى يتمكّن من حماية ماله وصيانته ، ولهذا يملك أن يحلّ ماله لغيره بالإباحة والتّمليك .

القسم الثّالث : ما اجتمع فيه حقّ الله وحقّ العبد ولكن حقّ الله غالب :

15 - مثاله : حدّ القذف بعد تبليغ المقذوف ، وثبوت الحدّ على القاذف .  
فللعبد في حدّ القذف حقّ ، لأنّ المقذوف بالرّنى قد اتهم في عرضه ودينه ، ولله فيه حقّ ،  
لأنّ القذف بالرّنى مساس بالأعراض علناً ، ممّا يؤدّي إلى شيوع الفاحشة ، وانتشار الألفاظ  
المخلّة بالأداب . وغلب حقّ الله تعالى لكي يتحمم إقامة الحدّ على القاذف ، لاعتدائه على  
المجتمع وعلى المقذوف ، ولكي يمنع المقذوف من التنازل عن حقّه ، أو الصلح عليه ، أو  
تولي تنفيذ الحدّ بنفسه ، ويترتب على تغليب حقّ الله ما يأتي :  
أ - تداخل العقوبة ، بمعنى أنّه لو قذف جماعةً بكلمة أو كلمات متفرقة ، لا يقام عليه إلا حدّ  
واحد فقط .

ب - لا يجري فيه الإرث .

ج - لا يسقط بعفو المقذوف .

د - تتصفّ العقوبة بالرّقّ ، قال الله تعالى : { فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ } .  
هـ - يفوّض تنفيذ الحدّ للإمام .

القسم الرّابع : ما اجتمع فيه حقّ الله وحقّ العبد لكن حقّ العبد غالب :

16 - مثل : القصاص من القاتل عمداً عدواناً . فله فيه حقّ ، لأنّه اعتداء على المجتمع ،  
واعتداء على مخلوق الله وعبيده الذي حرّم دمه إلا بحقّ ، ولله في نفس العبد حقّ الاستعباد ،  
حيث قال عزّ وجلّ : { وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ } .

وللعبد في القصاص حقّ ، لأنّ القتل العمد اعتداء على شخصه ، لأنّ للعبد المقتول في نفسه  
حقّ الحياة ، وحقّ الاستمتاع بها فحرمه القاتل من حقّه ، وهو اعتداء على أولياء المقتول ، لأنّه  
حرّمهم من رعاية مورثهم ، واستمّاعهم بحياته . فكان القتل العمد اعتداءً على حقّ الله وحقّ  
العبد ، ولذلك كان في شرعيّة القصاص إبقاء للحقّين ، وإخلاء للعالم من الفساد . تصديقاً  
لقول الله تعالى : { وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ } .

وغلب حقّ العبد ، لأنّ وليّ المقتول يملك رفع دعوى القصاص أو عدم رفعها ، وبعد المطالبة  
بالقصاص والحكم على الجاني القاتل يملك التنازل عنه والصلح على مال أو الصلح بغير  
عوض ، كما يملك تنفيذ حكم القصاص على القاتل إن أراد ذلك وكان يتقن التنفيذ ، ولا يجوز  
ذلك إلا بإذن الحاكم ، لئلا يفتات عليه ، فلو فعل وقع القصاص موقعه واستحقّ التعزير .

### تقسيم الحقوق باعتبار وجود حقّ للعبد :

17 - قسم فقهاء المالكيّة الحقوق باعتبار وجود حقّ للعبد وعدم وجود حقّ له إلى قسمين  
رئيسيين ، وهما :

1 - حقّ الله فقط ، مثل : الإيمان ، وتحريم الكفر .

2 - حقّ العبد . ثمّ قسموا حقّ العبد إلى ثلاثة أقسام :

الأول : حقّ العبد على الله ، وملزوم عبادته إيّاه ، وهو أن يدخله الجنّة ، ويخلصه من النّار .

الثاني : حقّ العبد في الجملة ، وهو الأمر الذي يستقيم به أولاه وأخراه من مصالحه ، مثل :  
تحريم الخمر .

الثالث : حقّ العبد على غيره من العباد ، وهو ما له عليهم من الدّم والمظالم ، مثل : الدّين ،  
وئمن المبيع .

### الحقوق كلّها فيها حقّ لله وحقّ للعبد :

18 - كلّ حكم شرعيّ ليس بخال عن حقّ الله وهو جهة التّعبد ، فإنّ حقّ الله على العباد أن  
يعبدوه ولا يشركوا به شيئاً ، وعبادته امتثال أوامره واجتناب نواهيه بإطلاق .

فإن جاء ما ظاهره أنّه حقّ مجرد للعبد فليس كذلك بإطلاق ، بل جاء على تغليب حقّ العبد  
في الأحكام الدنيويّة . كما أنّ كلّ حكم شرعيّ فيه حقّ للعبد إمّا عاجلاً وإمّا أجلاً ، بناءً على  
أنّ الشريعة إمّا وضعت لمصالح العباد ، ولذلك قال في الحديث : « حقّ العباد على الله إذا  
عبدوه ولم يشركوا به شيئاً أن لا يعذبهم » .

وعادتهم في تفسير حقّ الله أنّه ما فهم من الشّرع أنّه لا خيرة فيه للمكلف ، كان له معنّى  
معقول أو غير معقول .



وحقُّ العبد : ما كان راجعاً إليّ مصالحه في الدُّنيا . فإن كان من المصالح الأخرى فهو من جملة ما يطلق عليه أنه حقٌّ لله .

ومعنى التَّعبُد عندهم : أنه ما لا يعقل معناه على الخصوص .

وأصل العبادات راجعة إلى حقِّ الله ، وأصل العادات راجعة إلى حقوق العباد .

وقال العزُّ بن عبد السَّلام : حقوق الله ثلاثة أقسام : أحدها ما هو خالص لله كالمعارف والأحوال المبنية عليها ، والإيمان بما يجب الإيمان به ، كالإيمان بإرسال الرُّسل وإنزال الكتب وبما تضمَّنته الشُّرائع من الأحكام ، وبالْحشر والنَّشر والتَّوَاب والعقاب .

الثَّاني : ما يتركب من حقوق الله وحقوق عباده كالزُّكاة والصَّدقات والكفَّارات والأموال المندوبات والصُّحايا والهدايا والوصايا والأوقاف ، فهذه قرينة إلى الله من وجه ، ونفع لعباده من وجه ، والغرض الأظهر منها نفع عباده وإصلاحهم بما وجب من ذلك أو ندب إليه ، فإنَّه قرينة لبأذنيه ورفق لآخذه .

الثَّالث : ما يتركب من حقوق الله وحقوق رسوله صلى الله عليه وسلم وحقوق المكلف والعباد أو يشتمل على الحقوق الثلاثة .

ولذلك أمثلة : أحدها الأذان ، فيه الحقوق الثلاثة : أمَّا حقُّ الله تعالى فالتكبيرات والشُّهادة بالوحدانيَّة ، وأمَّا حقُّ الرُّسول صلى الله عليه وسلم فالشُّهادة له بالرسالة ، وأمَّا حقُّ العباد فبالإرشاد إلى تعريف دخول الأوقات في حقِّ النِّساء والمنفردين ، والدُّعاء إلى الجماعات في حقِّ المقتدي .

### تقديم الحقوق بعضها على بعض عند تيسُّره وتعدُّر الجمع :

19 - قال الإمام الرُّزكشي : حقوق الله إذا اجتمعت فهي على أقسام :

أ - ما يتعارض فيقدِّم أكده . فمنه : تقديم الصَّلَاة آخر وقتها على رواتبها وكذلك على المقضيَّة إذا لم يبق من الوقت إلا ما يسع الحاضرة فإن كان يسع المؤدَّاة والمقضيَّة فالفائتة أولى بالتقديم مراعاةً للترتيب . ومنها : تقديم التَّوافل المشروع فيها الجماعة كالعبيدين على التَّواتب . نعم تقدِّم التَّواتب على التَّراويح في الأصحَّ ، وتقديم التَّواتب على التَّوافل المطلقة ، وتقديم الوتر على ركعتي الفجر في الأصحَّ ، وتقديم الزُّكاة على صدقة التَّطوُّع ، والصِّيَام الواجب على نفيه ، والنِّسك الواجب على غيره .

وإذا تيقَّن المسافر وجود الماء آخر الوقت فتأخير الصَّلَاة لانتظاره أفضل من التَّقديم بالنيِّم . ولو أوصى بماء لأولى النَّاس به قدِّم غسل الميِّت على غيره ، وغسل النَّجاسة على الحدث ، لأنَّه لا بدل له ، وفي غسل الجنابة والحيض ثلاثة أوجه : الأوَّل تقديم غسل الجنابة ، والثَّاني

تقديم غسل الحيض ، وثالثها أنَّهما سواء فيقرع . ويقدِّم الغسل من غسل الميِّت وغسل

الجمعة على غيرهما من الأغسال ، وأيهما يقدِّم قولان : فصَحَّ العراقيُّون تقديم الغسل من

غسل الميِّت على غسل الجمعة ، لأنَّ الشَّافعيَّ علق القول بوجوبه على صحَّة الحديث ،

وصَحَّ الخراسانيُّون وتابعهم النَّوويُّ تقديم غسل الجمعة ، لصحَّة أحاديثه . ومنها ، قاعدة

المحافظة على فضيلة تتعلق بنفس العبادة أولى من المحافظة على فضيلة تتعلق بمكانها .

ب - ما يتساوى لعدم المرَّجِّح ، كمن عليه فائت من رمضانين ، فإنَّه يبدأ بأيهما شاء ، وكذلك

الشَّيخ الذي عليه فدية أيَّام من رمضانين ، ومن عليه شاتان مندورتان فلم يقدر إلا على

إحداهما ، نذر حجًّا أو عمرةً بنذر واحد أو بنذور مختلفة ، فإنَّه يبدأ بأيهما شاء .

ج - ما تفاوتت ، فيقدِّم المرَّجِّح ، كالدمِّ الواجب في الإحرام ، والزُّكاة الواجبة ، فإذا اجتمعا

في شاة ، فالزُّكاة أولى ، ومثله زكاة التُّجارة والفطرة ، إذا اجتمعا في مال يقصر عنهما ،

فالفطرة أولى ، لتعلقهما بالعين .

ولو وجبت عليه كفَّارة الظَّهار والقتل ، ووجد الإطعام لإحداهما وهو من أهله ، وقلنا بالإطعام

في القتل ، فالظَّهار أولى .

د - ما اختلف فيه كالعاري هل يصلي قائماً ؟ ويتمُّ الرُّكوع والسُّجود محافظةً على الأركان ، أو

يصلي قاعداً مومياً محافظةً على ستر العورة ، أو يتخيَّر بينهما ؟ والأصحَّ الأوَّل ، وكذا

المحبوس بمكان نجس ، والأصحَّ أنه لا يسجد ولا يجلس ، بل ينحني للسُّجود إلى القدر الذي

لو زاد عليه لاقى النَّجاسة . ولو كان في موضع نجس ومعه ثوب ، فهل يبسطه ويصلي عرياً

أو يصلي فيه أو يتخير بينهما ؟ فيه الأوجه الثلاثة ، ولو لم يجد إلا ثوب حرير ، فالأصح أنه تجب الصلاة فيه . ولو اجتمع عراه فهل يستحب أن يصلوا فرادى أو جماعةً أو يتخيروا أو هما سواء ؟ فيه ثلاثة أوجه .

وفي حقوق الأدميين إذا اجتمعت : قال الزركشي أيضاً : فتارة تستوي كالقسم والتفقه بين الزوجات ، وتساوي أولياء النكاح في درجة ، وتسوية الحكام بين الخصوم في المحاكمات ، وتساوي الشركاء في القسمة والإجبار عليها ، والتسوية بين السابقين إلى مباح . وتارة يترجح أحدهما كنفقة نفسه على نفقة زوجته وقريبه ، وتقديم نفقة زوجته على نفقة قريبه ، وتقديم غرمائه عليه في بيع ماله ، وقضاء دينه ، وتقديمه على غرمائه بنفقته ونفقة عياله وكسوتهم في مدة الحجر ، وتقديم المضطر على غير المحتاج إليه ، وتقديم ذوي الضرورات على ذوي الحاجات ، والتقديم بالسبق إلى المساجد ومقاعد الأسواق ، وتقديم حق البائع على حق المشتري ، والتقديم في الإرث بالعصوبة وقرب الدرجة وفي ولاية النكاح بالأبوة والجدودة ، ثم بالعصوبة ، والحق الثابت لمعين أقوى من الحق الثابت لغير معين ، ولهذا تجب زكاة المال الموقوف على معين ، بخلاف غير المعين ، والحق المتعلق بالعين أقوى من المتعلق بالذمة ، ولهذا قدم البائع على المفلس بالسلعة على الغرماء ، وكذلك المرتهن يقدم بالمرهون ، ويقدم ما له متعلق واحد على ما له متعلقان ، كما لو جنى المرهون يقدم المجني عليه على المرتهن ، لأنه لا متعلق له سوى الرقبة ، وحق المرتهن ثابت في الذمة .

وفي اجتماع حق الله وحق الأدمي قال الزركشي : هو ثلاثة أقسام :  
أ - ما قطع فيه بتقديم حق الله تعالى ، كالصلاة والزكاة ، والصوم والحج ، فإنها تقدم عند القدرة عليها على سائر أنواع الترقه والملاذ تحصيلاً لمصلحة العبد في الآخرة ، وكذلك تحريم وطء المتحيرة ، وإيجاب الغسل عليها لكل صلاة .

ب - ما قطع فيه بتقديم حق الأدمي كجواز التلغظ بكلمة الكفر عند الإكراه وليس الحرير عند الحكمة ، وكتجويز التيمم بالخوف من المرض وغيره من الأعدار ، وكذلك الأعدار المجورة لترك الجمعة والجماعات ، والفطر في رمضان ، والحج والجهاد وغيرها ، والتداوي بالنجاسات غير الخمر ، وإذا اجتمع عليه قتل قصاص وقتل ردة قدم قتل القصاص ، وجواز التحلل بإحصار العدو .

ج - ما فيه خلاف بحقه . فمنها ، إذا مات وعليه زكاة ودين آدمي وفيه أقوال ثلاثة : قيل تقدم الزكاة ، وقيل يقدم الدين ، وقيل إتيهما يتساويان والأصح تقديم حق الله تعالى . ومنها ، الحج والكفارة ، والأصح تقديم الحج والكفارة ، قال الرافعي في كتاب الإيمان : ولا تجري هذه الأقوال في حق المحجور ، بل يقدم حق الأدمي ويؤخر حق الله تعالى ما دام حياً ، ومراده الحقوق المسترسلة في الذمة دون ما يتعلق بالعين ، فإنه يقدم حياً وميتاً ، ولهذا الزكاة الواجبة في المرهون تقدم على حق المرتهن ، وإذا اجتمع على التركة دين آدمي وجزية ، فالصحيح تساويهما ، والفرق بينها وبين الزكاة أن المقلب في الجزية حق الأدمي ، فإنها عوض عن سكنى الدار ، فأشبهت غيرها من ديون الأدميين ، ولهذا ، لو أسلم أو مات في أثناء السنة لا تسقط الجزية ، ولو مات في أثناء الحول لم تجب الزكاة ، وأيضاً ، فإن الجزية تجب في أول الوجوب وجوباً موسعاً ، والزكاة لا تجب ، إلا بأخر الحول . ومنها إذا وجد المضطر ميتة وطعام الغير ، فأقول ، قيل : تقدم الميتة ، وقيل طعام الغير ، والثالث أنه يتخير .

ومنها ، لو بذل الولد لوالده الطاعة في أن يحج عنه وجب على الأب قبوله ، وكذا لو بذل له الأجرة على وجه ولم نوجب عليه القبول في دين الأدمي ، بلا خلاف .

### تقسيم الحقوق باعتبار قابليتها للإسقاط وعدمه :

20 - الحق إما أن يكون خالصاً لله سبحانه وتعالى ، وإما أن يكون حقاً خالصاً للعبد ، وإما أن يجتمع فيه حق الله وحق العبد مع الاختلاف في تغليب أحدهما ، وقد تقدم بيان ذلك . وحقوق الله في الجملة إما عبادات محضة مالهية كانت كالزكاة ، أو بديهة كالصلاة ، أو جامعة للبدن والمال كالحج . وإما عقوبات محضة كالحدود ، وإما كفارات وهي مترددة بين العقوبة

والعبادة . والأصل أنّ الحقّ لله سبحانه وتعالى ، لأنّه ما من حقّ للعبد إلاّ وفيه حقّ الله تعالى وهو أمره بإيصال ذلك الحقّ إلى مستحقّه ، وإفراد نوع من الحقوق بجعله حقّاً للعبد فقط إنّما هو بحسب تسليط العبد على التصرف فيه بحيث لو أسقطه لسقط .  
وفيما يلي بيان ما يسقط من هذه الحقوق وما لا يسقط :

### أولاً : حقّ الله سبحانه وتعالى :

21 - الأصل أنّ حقوق الله سبحانه وتعالى - سواء أكانت عبادات كالصلاة والزكاة ، أم كانت عقوبات كالحدود ، أم كانت مترددة بين العقوبة والعبادة كالكفّارات ، أم غير ذلك من الحقوق التي تثبت للعبد بصفة ذاتية بمقتضى الشريعة كحقّ الولاية على الصّغير ، وحقّ الأبوة ، والأمومة ، وحقّ الابن في الأبوة والنسب - هذه الحقوق لا تقبل الإسقاط من أحد من العباد ، لأنّه لا يملك الحقّ في ذلك .

ومن حاول إسقاط حقّ من حقوق الله تعالى فإنّه يقاتل كما فعل أبو بكر رضي الله عنه بمانعي الزكاة . بل إنّ السنن التي فيها إظهار الدّين وتعتبر من شعائره كالآذان لو اتفق أهل بلدة على تركه وجب قتالهم .

ولا يجوز التّحليل على إسقاط العبادات كمن كان له مال يقدر به على الحجّ فوهبه كي لا يجب عليه الحجّ ، وكمن دخل عليه وقت صلاة فشرب دواءً منوماً حتّى يخرج وقتها وهو فاقد لعقله كالمغمى عليه .

كما تحرم الشّفاة لإسقاط الحدود الخالصة لله تعالى ، لأنّ الحدّ حقّ الله تعالى لقول النبيّ صلى الله عليه وسلم وقد غضب حين شفع أسامة في المخزومية التي سرقت : « أتشفع في حدّ من حدود الله تعالى ؟ » أمّا ما اجتمع فيه حقّ الله وحقّ العبد كالقذف مع الاختلاف في تغليب أحدهما ، فإنّ من غلب فيه جانب العبد أجاز العفو فيه قبل الرّفيع للحاكم وبعده وهم الشّافعية والحنابلة .

وعند الحنفيّة لا يجوز العفو فيه بعد الرّفيع وفي رواية عن أبي يوسف أنّه يجوز .  
وقيد المالكيّة العفو بعد الرّفيع للحاكم بما إذا كان المقدّوف يريد السّتر على نفسه ، ولا يشترط هذا القيد بين الابن وأبيه .

وهذا بالنسبة للحدود ، أمّا التّعزير فما كان منه حقّاً للآدميّ جاز العفو عنه وما كان منه حقّاً لله فهو موكول إلى الإمام بحسب ما يراه من المصلحة وهذا في الجملة .  
وينظر تفصيل ذلك في مواضعه من أبواب الفقه .

كما أنّ من حقوق الله تعالى ما شرع أصلاً لمصلحة العباد ، ولذلك لا يسقط بالإسقاط لمنافاة الإسقاط لما هو مشروع ، ومن ذلك ولاية الأب على الصّغير ، فهي من الحقوق التي اعتبرها الشّارع وصفاً ذاتياً لصاحبها فهي لازمة له ولا تنفك عنه ، فحقّه ثابت بإثبات الشّرع ، فيعتبر حقّاً لله تعالى ، ولذلك لا يسقط بإسقاط العبد .

ومن ذلك السّكنى في بيت العدة ، فعلى المعتدة أن تعتدّ في المنزل الذي يضاف إليها بالسّكنى حال وقوع الفرقة ، والبيت المضاف إليها في قوله تعالى : { لَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ } هو البيت الذي تسكنه ، ولا يجوز للرّوج ولا لغيره إخراج المعتدة من مسكنها ، وليس لها أن تخرج وإن رضي الرّوج بذلك ، لأنّ في العدة حقّاً لله تعالى وإخراجها أو خروجها من مسكن العدة مناف للمشروع ، فلا يجوز لأحد إسقاطه . وهذا في الجملة وينظر : ( سكنى - عدة ) . ومن ذلك أيضاً خيار الرّؤية ، فبيع الشّيء قبل رؤيته يثبت للمشتري خيار الرّؤية ، فله الأخذ وله الرّدّ عند رؤيته لقول النبيّ صلى الله عليه وسلم : « من اشترى شيئاً لم يره فله الخيار إذا رآه » . فالخيار هنا ليس باشتراط العاقدين ، وإنّما هو ثابت شرعاً فكان حقّ الله تعالى ، ولهذا لا يجوز إسقاطه ولا يسقط بالإسقاط . وهذا متفق عليه عند من يجيزون بيع الشّيء الغائب مع مراعاة شرائط ثبوت الخيار . وينظر تفصيل ذلك في ( خيار الرّؤية ) .

وهكذا في كلّ ما كان حقّاً لله تعالى ممّا شرع لمصلحة العباد لا يجوز إسقاطه .  
وما دامت حقوق الله تعالى لا تقبل الإسقاط من العباد فلا يجوز الاعتياض عن إسقاطها ، فلا يصحّ أن يصالح أحد سارقاً أو شارياً للخمر ليطلقه ولا يرفعه للسّلطان لأنّه لا يصحّ أخذ العوض في مقابلته ، وكذا لا يصحّ أن يصالح شاهداً على أن لا يشهد عليه بحقّ لله أو لآدميّ ،

لأنَّ الشَّاهد في إقامة الشَّهادة محتسب حقاً لله تعالى ، لقوله تعالى : { وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ } والصَّح من حقوق الله تعالى باطل ، ويجب على من أخذ عوضاً ردّه لأثمه أخذه بغير حق . وإذا كانت حقوق الله سبحانه وتعالى لا تقبل الإسقاط من جهة العباد ، فإنَّها تقبل الإسقاط من قبل صاحب الشَّرع رحمةً بالعباد وتخفيفاً عنهم ، ولذلك يقول الفقهاء : إنَّ حقوق الله مبنية على المسامحة بمعنى أنه سبحانه وتعالى لن يلحقه ضرر في شيء ، ومن ثمَّ قبل الرُّجوع عن الإقرار بالزَّنى فيسقط الحدُّ بخلاف حقوق الأدميين فإنَّهم يتضرَّرون ، ولذلك كان من أسباب سقوط الحدِّ الشُّبهة المعتبرة ، لقول النَّبيِّ صلى الله عليه وسلم : « ادركوا الحدود بالشُّبهات » .

والحرج والمشقة التي تلحق المكلف تكون سبباً لإسقاط بعض التكاليف عن تلحقهم المشقة وذلك تفضلاً من الله تعالى ورحمةً بهم ، وذلك كإسقاط العبادات والعقوبات عن المجنون ، وإسقاط بعض العبادات بالنسبة لأصحاب الأعذار كالمرضى والمسافرين لما ينالهم من مشقة . وقد فصل الفقهاء المشاق وأنواعها ، وبيَّنوا لكلِّ عبادة مرتبةً معينةً من مشاقها المؤثرة في إسقاطها ، وأدرجوا ذلك تحت قاعدة : المشقة تجلب التيسير ، أخذاً من قوله تعالى : { يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ } ، وقوله تعالى : { وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ } . وراجع مصطلح ( تيسير ) .

والحكم المبنى على الأعدار يسمى رخصةً ، ومن أقسام الرخصة ما يسمى رخصة إسقاط كإسقاط الصلوة عن الحائض والنفساء ، وإسقاط الصوم عن الشيخ الكبير الذي لا يقوى على الصوم . بل إنَّ صلاة المسافر قصرأ فرض عند الحنفية وتعتبر رخصة إسقاط لقول النَّبيِّ صلى الله عليه وسلم : « صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته » .

ووجه الاستدلال أنَّ التصدق بما لا يحتمل التملك إسقاط لا يحتمل الرد ، وإن كان ممن لا يلزم طاعته كولي القصاص ، فهو من الله الذي تلزم طاعته أولى .  
وهن ذلك أيضاً إسقاط الحرمة في تناول المحرم للضرورة كأكل المضطر للميتة وإساعة اللقمة بالخمير لمن غص بها ، وإباحة نظر العورة للطبيب .  
ويسري هذا الحكم على المعاملات ، فمن الرخصة ما سقط مع كونه مشروعاً في الجملة ، وذلك كما في السلم لقول الراوي : « نهى النَّبيُّ صلى الله عليه وسلم عن بيع ما ليس عند الإنسان ورخص في السلم » والأصل في البيع أن يلاقي عينا وهذا مشروع لكأنه سقط في السلم .

وينظر تفصيل ذلك في بحث : ( تيسير - رخصة - إسقاط ) ومواضعه من كتب الفقه .

### حقوق العباد :

22 - حق العبد بالنسبة للإسقاط وعدمه يشمل الأعيان والمنافع والديون والحقوق المطلقة وهي التي ليست عيناً ولا ديناً ولا منفعةً .

والأصل أنَّ كلَّ صاحب حق لا يمنع من إسقاط حقه إذا كان جائز التصرف - بأن لم يكن محجوراً عليه - وكان المحل قابلاً للإسقاط - بأن لم يكن عيناً أو شيئاً محرماً - ولم يكن هناك مانع كتعلق حق الغير به . وبيان ذلك فيما يأتي :

#### أ - العين :

23 - العين ما تحتمل التعيين مطلقاً جنساً ونوعاً وقدرًا وصفة كالعروض من الثياب ، والعقار من الأرضين والدور ، والحيوان من الدواب ، والمكيل والموزون .

ومالك العين يجوز له التصرف فيها بالتقل على الوجه المشروع من بيع أو هبة أو غير ذلك . أمَّا التصرف فيها بالإسقاط بأن يقول الشخص : أسقطت ملكي في هذه الدار لفلان ، يريد بذلك زوال ملكه وثبوته لغيره فقد قال الفقهاء : إنَّ ذلك باطل ، لأنَّ الأعيان لا تقبل الإسقاط وهذا في الجملة ، إذ أنَّ العتق يعتبر إسقاطاً لملك الرقبة وهي عين ، والوقف كذلك يعتبر إسقاطاً للملك عند بعض الفقهاء . وينظر تفصيل ذلك في بحثي : ( إبراء - إسقاط ) .

#### ب - الدين :

24 - الدين يجوز إسقاطه والاعتياض عنه باتفاق سواء أكان الدين ثمن مبيع ، أم كان مسلماً فيه ، أم كان نفقة مفروضة ماضية للزوجة ، أم غير ذلك .

وكما يجوز إسقاط كلِّ الدَّينِ يجوز إسقاط بعضه وتختلف الكيفيَّة التي يتمُّ بها الاعتياض فقد يكون في صورة صلح ، أو خلع ، أو تعليق على حصول شيء وغير ذلك .  
ومن أمثلة ذلك ما جاء في ابن عابدين : إذا أبرأت الزَّوجة زوجها من المهر والنَّفقة ليطلقها ، صحَّ الإبراء ويكون بعوض وهو ملكها نفسها .  
ويقول الشَّافعيَّة : إذا أعطى المدين الدَّائن ثوبًا في مقابلة إبرائه ممَّا عليه من الدَّين ، فيملك الدَّائن العوض المبدول له نظير الإبراء ويبرأ المدين . وقد جعل القرافيُّ من أقسام الإسقاط بعوض : الصَّلح عن الدَّين . وينظر تفصيل ذلك في : ( إبراء - إسقاط ) .

### ج - المنافع :

25 - المنافع كذلك يجوز إسقاطها ، سواء أكان المسقط مالكَاً للرَّبة والمنفعة ، أم كان مالكَاً للمنفعة فقط بمقتضى عقد ، كالإجارة والعارية والوصية بالمنفعة ، أم بغير عقد كتحجير الموات لإحيائه ، ومن ذلك الاختصاص بمقاعد الأسواق وما شابه ذلك ، فالمنافع تقبل الإسقاط بإسقاط مستحقِّ المنفعة ما لم يكن هناك مانع .  
ومن أمثلة ذلك أنَّ من أوصى لرجل بسكنى داره فمات الموصي وباع الوارث الدَّار ورضي الموصى له جاز البيع وبطلت سكناه ، وكذا لو لم يبع الوارث الدَّار ولكن قال الموصى له بالمنفعة أسقطت حَقِّي سقط حَقُّه بالإسقاط .

وأماكن الجلوس في المساجد والأسواق يجوز للمنتفع بها إسقاط الحقِّ فيها . هذا بالنسبة لإسقاطها بدون عوض ، أمَّا بالنسبة لإسقاطها بعوض فإنَّه يرجع إلى قاعدة التَّفريق بين ملك المنفعة وملك الانتفاع ، فمن ملك المنفعة ملك المعاوضة عليها ، ومن ملك الانتفاع فقط فإنَّه يملك الإسقاط ولكن لا يجوز المعاوضة عليه ، وهذا عند الجمهور - المالكيَّة والشَّافعيَّة والحنابلة - أمَّا الحنفيَّة فلهم بعض القيود فإنَّ الاعتياض عن المنافع عندهم لا يجوز إلا لملك الرَّبة والمنفعة ، أو لملك المنفعة بعوض ، أمَّا مالك المنفعة بدون عوض فلا يجوز الاعتياض عنها . والمنافع عندهم ليست بأموال .

كما لا يجوز عندهم أفراد حقوق الارتفاق بعقد معاوضة على الأصحَّ وإنَّما يجوز تبعًا .  
ومن أمثلة المعاوضة على المنفعة ما لو أوصى شخص لرجلين أحدهما بعين الدَّار والثَّاني بسكناها ، وصالح الأوَّل الثَّاني لأنَّ الموصى له بعين الدَّار صالح الموصى له بسكناها بدراهم أو بمنفعة عين أخرى لتسلم الدَّار له جاز .  
وينظر تفصيل ذلك في ( إجارة - إعارة - وصية - وقف - ارتفاق ) .

### د - الحقُّ المطلق :

26 - المراد بحقِّ العبد المطلق هنا ما ليس بعين ولا دين ولا منفعة كما سبق ، وذلك كحقِّ الشَّفعة ، وحقِّ الخيار ، وحقِّ الزَّوجة في القسم ، وحقِّ القصاص ، وحقِّ الأجل ، وما شابه ذلك فهذه الحقوق وما شابهها يجوز إسقاطها ، لأنَّ كلَّ صاحب حقٍّ لا يمنع من إسقاط حَقُّه ما لم يكن هناك مانع .

ومن الموانع التي تمنع إسقاط مثل هذه الحقوق ما هو متَّفق عليه ، ومنها ما هو مختلف فيه . فممَّا هو متَّفق على منع إسقاطه ما تعلق به حقُّ الغير ، كحقِّ الصَّغير في النَّسب . فإذا ثبت هذا الحقُّ فإنَّه لا يجوز لمن لحق به الصَّغير إسقاط النَّسب ، فمن أقرَّ بابتن ، أو هتئ به فسكت فقد التحق به ، ولا يصحَّ له إسقاط نسبه بعد ذلك .

ومن ذلك تصرُّف المفلس المحجور عليه للفلس ، فإنَّه يمنع من حقِّ التَّصرُّف في ماله تصرُّفًا مستأنفًا ، كوقف وعتق وإبراء وعفو مجَّانًا ، وذلك لتعلق حقِّ الغرماء بماله .  
ومن أمثلة ما هو مختلف فيه صفات الحقوق كالأجل والجودة ، فعند الشَّافعيَّة : صفات الحقوق لا تفرد بالإسقاط في الأصحَّ فلا يسقط الأجل ، ومثله الجودة بالإسقاط في حين أنَّه يجوز ذلك عند الحنفيَّة .

وغير ذلك كإسقاط المجهول ، وإسقاط الحقِّ قبل وجوبه ، وبعد وجود سبب الوجوب .  
وينظر تفصيل ذلك في : ( إبراء - إسقاط ) .

وأما الاعتياض عن الحقوق فالقاعدة عند بعض فقهاء الحنفية أن الحق إذا كان مجرداً عن الملك فإنه لا يجوز الاعتياض عنه ، كحق الشفعة ، فلو صالح عنه بمال بطل حقه في الشفعة ويرجع به . إلخ .

وحق القسم للزوجة ، وحق الخيار في التكاك للمخيرة ، وإن كان حقاً منفرداً في المحل الذي تعلق به صح الاعتياض عنه ، كحق القصاص ، وملك التكاك ، وحق الرق ، وقال آخرون منهم : إن الحق إذا كان شرع لدفع الضرر فلا يجوز الاعتياض عنه ، وإن كان ثبوته على وجه البر والصلة فيكون ثابتاً لصاحبه أصالةً فيصح الاعتياض عنه .

أما غير الحنفية فلم يشيروا إلى قاعدة يمكن الاستناد إليها في معرفة ذلك ، لكن بعد التبع لبعض المسائل يمكن أن يقال في الجملة : إن الشافعية والحنابلة يعتبرون أن الحق الذي لا يتول إلى المال ، أو ما ليس عيناً ولا منفعةً كحق الشفعة ، وحق خيار الشرط ، وهبة الزوجة يومها لضررتها ، فهذا لا يجوز الاعتياض عنه ، أما ما كان يتول إلى مال كحق القصاص والرد بالعيب ، فإنه يجوز الاعتياض عنه .

وهذا في الجملة إذ أن ابن تيمية أجاز للزوجة أخذ العوض عن هبتها يومها لضررتها وعن سائر حقوقها من القسم ، كما أنه في رواية عن الإمام أحمد جواز الاعتياض عن حق الشفعة من المشتري لا من غيره ، ويؤخذ من المسائل التي وردت عند المالكية أنهم يجيزون أخذ العوض عن كل حق ثبت للإنسان فيجوز عندهم الاعتياض عن الشفعة وعن هبة الزوجة يومها لضررتها وغير ذلك . وينظر ذلك في مواضعه من كتب الفقه .

### تقسيم الحقوق باعتبار معقولية المعنى :

27 - قسم الشاطبي الحقوق باعتبار معقولية المعنى وعدم معقولية المعنى " التبعدي " إلى ثلاثة أقسام : القسم الأول : ما هو حق الله خالصاً .

مثل : العبادات ، لأن الأصل في تنفيذ حق الله هو التبعد .

حكمه : إذا طابق الفعل الأمر صح الفعل ، وإذا لم يطابق الفعل الأمر لا يصح الفعل ، والدليل على ذلك : أن الأصل في التبعد رجوعه إلى عدم معقولية المعنى ، بحيث لا يصح فيه إجراء القياس ، وإذا لم يعقل معناه دل على أن قصد الشارع فيه هو الوقوف عند ما حدّه الشارع ، بحيث لا يتعداه . مثل بعض أفعال الصلاة والحج . وانظر مصطلح ( تبعدي ) .

القسم الثاني : ما هو مشتمل على حق الله وحق العبد ، والمغلب فيه حق الله ، والأصل في حق الله عدم معقولية المعنى . مثل : قتل النفس ، لأنه ليس للشخص خيرة أو حق في أن يسلم نفسه للقتل لغير ضرورة شرعية كالفتن ونحوها ، كما أنه لا يملك الاعتداء على نفسه بالقتل ، لحق الله أو الاعتداء على عضو من أعضائه . وحق الله هو المعتبر والمغلب . حكمه : مثل القسم الأول وراجع له في أن الأصل فيه عدم معقولية المعنى ، لأن المعتبر في الحقيين هو حق الله ، فصار حق العبد مطرئاً شرعاً ، فكأنه غير معتبر ، لأن حق العبد لو كان معتبراً تغلب حقه ، والمفروض : أن حق الله هو المغلب .

القسم الثالث : ما اشترك فيه الحقان وحق العبد هو المغلب . وأصله معقولية المعنى . فإذا طابق مقتضى الأمر والتبهي فلا إشكال في الصحة ، لحصول مصلحة العبد بذلك عاجلاً أو أجلاً حسبما يتبهي له . وإن وقعت المخالفة فهنا نظر ، أصله المحافظة على تحصيل مصلحة العبد . فإما أن يحصل مع ذلك حق العبد ولو بعد الوقوع ، على حد ما كان يحصل عند المطابقة أو أبلغ ، أو لا . فإن فرض غير حاصل فالعمل باطل ، لأن مقصود الشارع لم يحصل . وإن حصل - ولا يكون حصوله إلا مسبباً عن سبب آخر غير السبب المخالف - صح وارتفع مقتضى التبهي بالنسبة إلى حق العبد . ولذلك يصح مالك بيع المدبر إذا أعتقه المشتري ، لأن التبهي لأجل فوت العتق . فإذا حصل فلا معنى للفسخ عنده بالنسبة إلى حق المملوك . وكذلك يصح العقد فيما تعلق به حق الغير إذا أسقط ذو الحق حقه ، لأن التبهي قد فرضناه لحق العبد ، فإذا رضي بإسقاطه فله ذلك . وأمثلة هذا القسم كثيرة .

فإذا رأيت من يصح العمل المخالف بعد الوقوع ، فذلك لأحد الأمور الثلاثة .

أما العبادات فمن حق الله تعالى الذي لا يحتمل الشركة ، فهي مصروفة إليه .

وأما العادات فهي أيضاً من حقّ الله تعالى على النّظر الكلّيّ ، ولذلك لا يجوز تحريم ما أحلّ الله من الطّيّبات ، فقد قال تعالى : { قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ } وقال تعالى : { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ } .  
فنهى عن التّحريم وجعله تعدياً على حقّ الله تعالى . ولما همّ بعض أصحابه بتحريم بعض المحلّلات قال عليه الصلاة والسلام : « من رغب عن سنّتي فليس منّي » .

وذمّ الله تعالى من حرّم على نفسه شيئاً ممّا وضعه من الطّيّبات بقوله تعالى : { مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِيَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ } .  
وقوله : { وَقَالُوا هَذِهِ أَنْعَامٌ وَحَرْتُ حِجْرًا لَا يَطْعَمُهَا إِلَّا مَنْ نَشَاءُ بِرَعْمِهِمْ } .

فذمّمهم على أشياء في الأنعام والحرت اخترعوها ، منها التّحريم . وهو المقصود هاهنا .  
وأيضاً ففي العادات حقّ لله تعالى من جهة وجه الكسب ووجه الانتفاع ، لأنّ حقّ الغير محافظ عليه شرعاً أيضاً ، ولا خيرة فيه للعبد ، فهو حقّ لله تعالى صرّحاً في حقّ الغير ، حتّى يسقط حقّه باختياره في بعض الجزئيات ، لا في الأمر الكلّيّ . ونفس المكلف أيضاً داخله في هذا الحقّ ، إذ ليس له التّسليط على نفسه ولا على عضو من أعضائه بالإتلاف . فإذا العاديات تتعلق بها حقّ الله من وجهين :

أحدهما : من جهة الوضع الأوّل الكلّيّ الدّاخل تحت الصّوريات .  
الثّاني : من جهة الوضع التّفصيليّ الذي يقتضيه العدل بين الخلق ، وإجراء المصلحة على وفق الحكمة البالغة ، فصار الجميع ثلاثة أقسام ، وفي العاديات أيضاً حقّ للعبد من وجهين :  
أحدهما : جهة الدّار الآخرة ، وهو كونه مجارّي عليه بالتّعيم ، موقى بسببه عذاب الجحيم .  
والثّاني : جهة أخذه للنعمة على أقصى كمالها فيما يليق بالدّنيا لكن بحسبه في خاصّة نفسه ، كما قال تعالى : { قُلْ هِيَ لِلَّذِينَ آمَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ } .

### الحقّ المحدود المقدار والحقّ غير المحدود :

28 - تنقسم الحقوق باعتبار التّحديد والتّقدير وعدمه إلى ثلاثة أقسام : حقّ محدود ، وحقّ غير محدود ، وحقّ مختلف فيه .

القسم الأوّل : الحقّ المحدود وهو الحقّ الذي بين الشّرع أو الالتزام أنّه مقدّر .  
مثل : الفرائض الخمس في الصّلاة ، وصوم رمضان ، والمقادير الواجب إخراجها في الزّكاة حسب أنواعها ، وذلك في العبادات .  
أمّا في المعاوضات الماليّة ، فمثل : أثمان المشتريات في العقود ، وقيم المتلفات .

### حكم الحقّ المحدود :

29 - للحقّ المحدود المقدار أحكام منها :

- أ - أنّه مطلوب الأداء .
- ب - يتعلّق بذمّة من عليه أداء الحقّ ، وذلك بمجرد وجود سببه ، وبصير ديناً في ذمّته .
- ج - لا تبرأ الذمّة منه إلاّ بأداء المقدار المحدّد ، على الوجه الذي عينه الشّرع أو الالتزام وببّنه ، لأنّ التّحديد مشعر بقصد الشّارع أو الالتزام .
- د - لا يسقط عند عدم الأداء بالسكوت أو بمضيّ المدّة الطويلة .
- هـ - يؤدّي عن المدّة السابقة .
- و - لا يتوقّف ثبوته على الرّضا أو حكم القاضي أو المصالحة ، لأنّه محدّد من قبل من جهة الشّرع أو الالتزام .

ز - حكم القاضي به مظهر للحقّ لا مثبت له ، لأنّه ثابت من وقت تجديده على المكلف .  
ح - لا يسقط هذا الحقّ عند عدم الأداء إلاّ بدليل شرعيّ في حقّ الله ، مثل : سقوط الصّلاة عن الحائض ، أمّا في حقّ الشّخص فيسقط بإبراء الذمّة . وحقّ الله المحدود لاحق بضروريات الدّين .

### القسم الثّاني : الحقّ غير المحدود :

29 م - هو الحقّ الذي لم يعين الشّرع أو الالتزام مقداره ، مع وجود التّكليف به . مثل : الصّدقات ، والإنفاق في سبيل الله ، والإنفاق على الأقارب ، وإغاثة الملهوف ، وسدّ حاجة المحتاجين ، وغير ذلك من الحقوق التي لم تحدّد ، وذلك لتعدّد تحديد هذه الحقوق بالنسبة

لظروف كلِّ حقٍّ ، حيث تختلف المقادير المطلوبة حسب الأزمنة والأمكنة المختلفة ، وكذلك الحال بالنسبة للأشخاص - المؤدّي له الحقّ والمؤدّي - وذلك لأنّ المطلوب أداء الحقّ على أكمل وجه ، وهو يختلف باختلاف كلِّ حقٍّ ، فترك التّحديد بادئ ذي بدء ليتحدّد قدر المطلوب حسب كلّ حالة على حدة .

### حكم الحقّ غير المحدود :

30 - للحقّ غير المحدود أحكام منها :

- أ - أنّه مطلوب الأداء .  
ب - لا يتعلّق بذمّة من عليه الأداء بمجرد وجود السبب ، ولذلك لا يصير ديناً في الذمّة ، لأنّ الذمّ لا يتعلّق بها غير المحدود من الحقوق ، وإنّما يتعلّق بالذمّة الحقّ المحدود والمقدّر ، ليتيسّر على المكلف الأداء .  
ج - الحقّ غير المحدود لا يتعلّق بالذمّة إلّا بعد التّحديد ، والتّحديد يكون بالتراضي ، أو بالصلح ، أو بحكم القاضي ، لأنّ التّكليف بقدر الحاجة ولذلك لا يتعلّق بالذمّة إلّا من وقت التّحديد .  
د - لا يجوز المطالبة بالحقّ غير المحدود عن المدة السابقة للتّحديد ، لأنّ الذمّة لم تكن مشغولةً به .

هـ - يسقط الحقّ غير المحدود بمضيّ المدة والسكوت عن المطالبة به .

و - حقّ الله غير المحدود لاحق بقاعدة التّحسين والتّزيين ، ولذلك ترك تحديده إلى المكلفين ونظر القاضي ، لتقدير كلّ حالة حسب الحاجة .

### القسم الثالث : الحقّ المختلف فيه :

31 - هو الحقّ الذي أخذ بشبهه من الحقّ المحدود ، وبشبهه من الحقّ غير المحدود . مثل : نفقة الزّوجة ، حيث اختلف الفقهاء في هذا الحقّ ، فذهب المالكيّة والشافعيّة والحنابلة على الأظهر عندهم - إلى أنّها تثبت في الذمّة فلا تسقط بالإعسار .  
وذهب الحنفيّة وهو رواية عن الحنابلة وغيرهم إلى أنّ نفقة الزّوجة لا تثبت في الذمّة لأنّها تجب صلة ومودّة ما لم يفرضها الحاكم ، وإذا فرضها الحاكم تكون محدّدة فتثبت في الذمّة .

### أنواع التّحديد وعدم التّحديد :

32 - تحديد الحقّ وعدم تحديده قد يكون بالنسبة لصاحب الحقّ ، وقد يكون بالنسبة لمن عليه الحقّ ، وقد يكون في الشّيء المستحقّ ، وقد يكون في القدر المستحقّ ، وقد يكون في المكان ، أو الزّمان ، أو الاتّجاه وغير ذلك .

أ - الحقّ المحدود صاحبه : كالبائع في ثمن ما باعه ، والمشتري في المبيع ، والزّوجة في النفقة . أمّا الحقّ غير المحدود صاحبه ، فمثل : المنتفع بالمباحات والمنافع العامّة .

ب - الحقّ المحدود من عليه الأداء - المكلف - مثل : الصّلوات الخمس على البالغ العاقل ، والزّكاة على مالك النّصاب ، ونفقة الزّوجة على الرّوج ، ونفقة الأولاد الصّغار الفقراء على الأب ، والثمن على المشتري .

أمّا الحقّ غير المحدود من عليه الأداء - المكلف - فمثل : صلاة الجنّزة ، وردّ السّلام ، وتعلّم الفقه والطّب وغير ذلك من فروض الكفاية وسننها .

ج - الحقّ المحدود في الشّيء المطلوب ، مثل : الإيمان بالله تعالى وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر ، والجنّة والنّار والحساب ، وملكيّة المبيع للمشتري وخروجه من ملك البائع بمجرد انعقاد العقد الصّحيح التّأفد ، وحلّ الزّوجة بعقد النّكاح .

أمّا الحقّ غير المحدود في الشّيء المطلوب ، فمثل : دفع الأذى عن الطّريق .

د - الحقّ المحدود القدر ، مثل : القدر المحدود في الزّكاة ، والثمن في المبيع . أمّا الحقّ غير المحدود القدر ، فمثل : الصّدقات ، والجهاد في سبيل الله ، ومساعدة المحتاجين .

هـ - الحقّ المحدود المكان ، مثل : الوقوف بجبل عرفات في الحجّ ، ومكان تسليم المبيع أو المسلم فيه المشروط في العقد . أمّا الحقّ غير المحدود المكان ، فمثل : الصّلاة ، والتّعاقد في البيع والزّواج ، وغير ذلك من العقود .



و - الحقّ المحدود الزّمن والوقت ، مثل : الصّلوات الخمس والحجّ . أمّا الحقّ غير المحدود الزّمن والوقت ، فمثل : السنّة التي يؤدّي فيها الشّخص فريضة الحجّ عند من يرى من الفقهاء وجوب الحجّ على التّراخي ، وسداد الدّيون التي لم يحدّد لها وقت للأداء .  
 ز - الحقّ المحدود الاتّجاه ، مثل : عين الكعبة لمن يصلي في المسجد الحرام .  
 أمّا الحقّ غير المحدود الاتّجاه ، فمثل : الوقوف بعرفة .  
 ح - الحقّ المحدود العدد ، مثل : أركان الإسلام الخمسة ، وفرائض الصّلاة الخمس ، والجمع بين أربع زوجات ، وطرفي العقد وهما : الموجب والقابل .  
 أمّا الحقّ غير المحدود العدد ، فمثل عدد أيّام شهر رمضان فقد يتمّ الشّهر وقد يكون تسعة وعشرين ، وأيّام السّفر الشّرعيّ بالنّسبة لقصر الصّلاة .

### الحقّ التّامّ والمخفّف :

33 - تنقسم الحقوق باعتبار حال التّكليف من حيث وجود أعذار معتبرة تقتضي التّخفيف أو عدم وجودها إلى قسمين : تامّ ومخفّف .  
 الحقّ التّامّ : هو ما وجب أصلاً في الحالة الطّبيعيّة مع عدم وجود عذر شرعيّ .  
 مثل : أداء الصّلاة كاملةً للمقيم الصّحيح ، وأداء الدّين كاملاً وغير ذلك .  
 والحقّ المخفّف : هو ما شرع على خلاف الأصل ، بسبب عذر شرعيّ لتيسير الأداء على المكلف بها . والتّخفيف قد يكون في حقوق الله تعالى ، وقد يكون في حقوق العباد ، وهو أنواع : تخفيف إسقاط ، وتخفيف نقص ، وتخفيف تقديم ، وتخفيف تأخير ، وتخفيف ترخيص ، وتخفيف تغيير . وانظر مصطلح ( تيسير ) .

### تقسيم الحقوق باعتبار انتقالها للورثة وعدم انتقالها :

34 - تنقسم الحقوق باعتبار انتقالها للورثة عن طريق الخلافة أو الوراثة ، وعدم انتقالها أصلاً إلى ثلاثة أقسام .

### أولاً : الحقوق التي تورث ، وهي :

أ - الحقوق الماليّة ، مثل : العقار ، والمنقول والتّقدين ، والدّيون ، والديّة ، والغرّة .  
 ب - الحقوق المقرّرة على عقار ، مثل : حقّ الشّرب ، وحقّ المجرى ، وحقّ المسيل ، وحقّ المرور .  
 ج - بعض ما يتعلّق بالمال من حقوق ، مثل : حقّ حبس الرّهن إلى سداد الدّين ، وحبس المبيع حتّى دفع الثّمن .

### ثانياً : الحقوق التي تثبت بالخلافة ولا تورث :

35 - هي الحقوق التي تثبت للخلف ابتداءً ، ولا تنتقل إليه عن طريق الإرث ، وهذه الحقوق قد تثبت لجميع الورثة ، كما في بعض الحقوق المتعلقة بالمال عند الحنفيّة ، مثل : خيار التّعيين ، وقد ثبت لبعض الورثة دون البعض الآخر ، مثل أن تثبت لمن صلته عن طريق النّسب كالأولاد ، ولا تثبت لمن صلته عن طريق السّبب كأحد الرّوجين ، وذلك في الحقوق غير الماليّة كالقصاص عند أبي حنيفة ومالك والشّافعيّ ، فهو حقّ عندهم لأولياء المقتول بالنّسب فقط ، وثبت لهم ابتداءً . وقد تثبت الحقوق لمن قرابته عن طريق العصبة الذّكور ، ولا تثبت لمن عداهم ، مثل : ولاء العتاقة .

وقد تثبت الحقوق لبعض الورثة دون البعض الآخر ولمدّة محدودة ، وذلك حسب النّظام الذي يضعه الموصي أو الواقف في شروط صرف غلة الوقف والوصيّة ، أو الذي يضعه الإمام لصرف هذه الحقوق ، وذلك كالحقّ الثّابت في ديوان الخراج للمقاتلين والعلماء والفقهاء وغيرهم ، فإنّه بعد موتهم ينتقل إلى ورثتهم كلّهم أو بعضهم حسب النّظام الموضوع لذلك فمن مات وله حقّ في بيت المال عن طريق الاستحقاق والمنح كالعطاء ، فإنّ هذا الحقّ لا يورث عنه ، ولا يثبت لجميع الورثة ، وإنّما يثبت للبعض أو الكلّ ، لا باعتبارهم ورثةً ، وإنّما باعتبارهم خلفاً عن الميّت ، فكان حقّ الورثة في العطاء عن طريق الخلافة ، ومنح الإمام لهم ذلك العطاء ، وليس للإمام أو الحاكم منع هذا الحقّ ، أو حرمانهم منه ، وإذا منعهم فقد ظلم .

### ثالثاً : الحقوق التي لا تورث ولا تنقل بالخلافة :

36 - هي كل ما كان متعلقاً بنفس المورث ، وينتهي بموته ، ولا يبقى له فيه حق بعد موته ، وذلك لأن الورثة لا يرثون فكر مورثهم ولا شهوته وغير ذلك ، ولذلك لا يرثون ما يتعلق بهذه الأمور ، ضرورة أن ما لا يورث بذاته لا يورث ما يتعلق به .  
والحقوق التي لا تورث هي حقوق شخصيّة ، ارتبطت بالشخص وحده دون غيره لصفات معيّنة فيه ، مثل : الولايات العامّة والخاصّة ، والولاية على النفس ، والولاية على المال ، والمناصب والوظائف . مثل : الأمانة والوكالة ، واختيار إحدى الأختين ، وكذلك اختيار الأربع من زوجته ، وذلك إذا أسلم وهو متزوج أختين أو أكثر من أربع ، فإذا مات قبل الاختيار لا ينتقل هذا الحق إلى الورثة .

37 - وهناك حقوق اختلف الفقهاء فيها ، فذهب البعض إلى أنها تورث ، وقال البعض : إنها تنتقل بالخلافة ، وقال البعض الآخر : إنها لا تورث ، ويرجع اختلافهم إلى عدّة أسباب ، وهي أنواع ، منها ما يأتي : بعض ما يتعلق بالمال من حقوق ، مثل : خيار الشرط ، وخيار التّعيين ، وخيار العيب ، وخيار القبول .  
ومنها : المنافع ، مثل : السكنى ، والمنفعة بالوصيّة .

ومنها : القصاص في النفس ، وحدّ القذف . فإذا نظرنا إلى الأسباب التي بنوا عليها أحكامهم ممّا يترتب عليه اختلافهم ، نجد أنها تتنوّع ، إلى ما يلي :

### أ - خيار الشرط :

38 - ذهب مالك والشافعيّ إلى انتقاله للورثة ، لأنّ خيار الشرط صفة للعقد ، وأثر من آثاره ، فيورث .

وذهب أبو حنيفة وأحمد بن حنبل إلى عدم انتقال خيار الشرط للورثة ، لأنّه يبطل بموت من له الخيار ويتمّ البيع ، وذلك لثلاثة وجوه :  
الأول : أنّ خيار الشرط صفة للعقد ، لأنّ الخيار مشيئته واختياره ، فيتبطل بموته ، كسائر صفاته .

الثاني : أنّ الأجل في الثمن لا يورث ، فكذلك في الخيار .  
الثالث : أنّ البائع رضي بخيار واحد معيّن ، فكيف يثبت لأشخاص آخرين لم يشترط لهم ، ولم ينصّ عليهم في العقد ، وهم الورثة ، والواجب عدم تعدّي الخيار من اشترط له ، كما لا يتعدّى الأجل من اشترط له .

### ب - خيار التّعيين :

39 - هو أن يقع البيع على واحد لا بعينه مثل : أن يشتري شخص ثوبين على أن يكون له الخيار ثلاثة أيّام في تعيينه وأخذ أيّهما شاء ، ولكن المشتري مات قبل أن يختار ويعيّن أحد الثّوبين . فخيار التّعيين وإن ثبت حقاً للوارث عند الجميع ، لكنهم اختلفوا في التّعليل : فذهب مالك والشافعيّ إلى أنّه انتقل للوارث عن طريق الميراث ، لأنّه صفة للعقد كخيار الشرط . أمّا الحنفيّة فقالوا : خيار التّعيين لا يورث ، وإنّما ينتقل للورثة عن طريق الخلافة ، لأنّه يثبت للوارث ابتداءً ، لأنّ الوارث انتقل إليه الملك مختلطاً بملك الغير ، وهو يحتاج إلى قبضه وتعيينه ، فثبت له خيار التّعيين ابتداءً - عن طريق الخلافة - لإنهاء هذا الاختلاط . ولم يثبت له بالميراث .

وهذا الخيار الذي ثبت للورثة ابتداءً خلاف خيار التّعيين الذي كان ثابتاً للمورث المتعاقد ، حيث كان خيار التّعيين ثابتاً للمورث عن طريق العقد ، أمّا خيار التّعيين الثابت للورثة ابتداءً فهو لإنهاء اختلاط ملكهم بملك الغير ، حتّى يتمكن الورثة من تسلّم ملكهم والانتفاع به .

### ج - خيار العيب :

40 - المشتري استحقّ المبيع سليماً من العيب ، فكذلك الوارث يستحقّه سليماً ، فينتقل إليه حقّ السّلامة ابتداءً عن طريق الخلافة .

وقد ذكر بعض الفقهاء من الحنفيّة أنّه ينتقل عن طريق الإرث .

### د - خيار القبول :

41 - هو حقّ يثبت للطرف الثاني عند التعاقد ، وذلك بعد صدور الإيجاب من الطرف الأول . وقد اختلف الفقهاء في انتقاله إلى الورثة : فذهب أكثر المالكيّة إلى أنّه حقّ يورث ، لأنّه لا يجوز للموجب الرجوع عن إيجابه ، لأنّه ألزم نفسه به .

أمّا الحنفيّة فقالوا : إنّ خيار القبول لا يورث ، لأنّ الإيجاب غير ملزم للموجب ، وله خيار الرجوع ، ويبطل الإيجاب بانفضاض مجلس العقد ، وموت أحد المتعاقدين ينهي المجلس فينحلّ الإيجاب ، فلا يكون بعده خيار القبول قائماً ، وما دام خيار القبول أصبح غير موجود فلا ينتقل إلى الورثة لبطلانه تبعاً لبطلان الإيجاب بانفضاض المجلس بتفرّق الأرواح . وانظر مصطلحات الخيار المتعدّدة .

### هـ - المنافع :

42 - اختلف الفقهاء في ماليّتها ، فذهب الحنفيّة إلى أنّها ليست مالاً ، ولذلك لا تنتقل إلى الورثة عن طريق الميراث . وذهب غيرهم إلى أنّ المنافع أموال ، ولذلك قالوا : إنّها تورث مثل بقية الأموال المملوكة للمورث .

### و - القصاص في النفس :

43 - هذا الحقّ ثابت لأولياء المقتول ، ولكن الفقهاء اختلفوا في سبب ثبوته لهم : فقال أبو حنيفة ومالك والشافعيّ : إنّ القصاص طريقة الخلافة دون الوراثة ، ألا ترى أنّ القصاص يثبت بعد الموت ، والميت ليس صالحاً للمطالبة بالقصاص لفقده الحياة ، وذلك بخلاف الدّين والهبة وما يتعلق بالأموال ، لأنّ الميت من أهل الملك في الأموال ، ويتجاوز في الأموال ما لا يتجاوز في غيرها ، ولذلك إذا نصب شخص مصيدةً فوق بها الصّيد بعد موته ، فإنّ الميت يملكه ، ثمّ ينتقل إلى الورثة عن طريق الإرث . أمّا القصاص فيثبت لأولياء المقتول ابتداءً لا عن طريق الميراث ، ولذلك لا يثبت القصاص لأحد الزوجين لأنّ الخلافة بالنسب فقط ، دون السبب وهو الرّوجيّة ، لانقطاع الرّوجيّة بالموت .

وقالوا أيضاً : لم يثبت للمجنّيّ عليه قبل موته قصاص النفس ، وإنّما يثبت القصاص للوارث ابتداءً ، لأنّ استحقاق القصاص فرع زهوق الرّوح ، ومرتبّ على خروج الرّوح ، فلم يكن قصاص النفس ثابتاً للمقتول قبل موته ، حتّى يكون القصاص ممّا ينتقل للوارث ، لأنّ حقّ القصاص لا يثبت إلاّ بعد الموت ، فلا يقع إلاّ للوارث .

### تقسيم الحقوق باعتبار الماليّة وعدمها :

44 - تنقسم الحقوق باعتبار الماليّة والتّعلق بالأموال وعدم الماليّة إلى ما يأتي :  
أ - حقّ ماليّ ، يتعلّق بالأموال ، ويستعاض عنه بمال ، مثل : الأعيان الماليّة حيث يمكن بيعها والاستعاضة عنها بمال .

ب - حقّ ماليّ ، ليس في مقابلة مال ، مثل : المهر والنّفقة ، حيث يتعلّق المهر بالزّواج والدّخول ، وكلاهما ليس مالاً ، وكذلك النّفقة تستحقّها الزّوجة مقابل احتباسها لحقّ الزّوج .  
ج - حقّ غير ماليّ ، يتعلّق بالأموال ، ولكن لا يجوز الاستعاضة عنه بمال ، مثل : الشّفعة ، حيث إنّ حقّ الشّفعة قبل بيع الشّريك حقّ مجرّد ، وبعد البيع حقّ ثابت ، وهو أيضاً حقّ مجرّد ، وهو حقّ ضعيف لا يصحّ الاستعاضة عنه بمال . إلاّ أنّ الشّفعة حقّ يتعلّق بالعمارة ، وهو مال بالإجماع .

د - حقّ غير ماليّ ، لا يتعلّق بالأموال ، ولكن يجوز الاستعاضة عنه بمال ، مثل : القصاص ، لأنّه حقّ غير ماليّ ، ولا يتعلّق بالأموال ، لأنّه عقوبة القتل العمد ، وهذا ليس مالاً ، ولكن يجوز الاستعاضة عن القصاص بمال ، وذلك عند الصّحاح على مال .

هـ - حقّ غير ماليّ ، ولا يتعلّق بالأموال ، ولا يجوز الاستعاضة عنه بمال ، ولكن قد يترتب عليه حقوق ماليّة ، مثل : الأبوة ، والأمومة ، والبنوة .

ز - حقّ مختلف في ماليّته ، مثل : المنافع .

حيث ذهب الجمهور إلى أنّ المنافع مال ، وذهب الحنفيّة إلى أنّها ليست مالاً ، وذكر الخطيب الشّربينيّ أنّ المنافع يطلق عليها المال مجازاً .

### الحقّ الواجب ديانةً ، والحقّ الواجب قضاءً :

45 - الحقّ الواجب ديانةً : هو ما كان واجب الأداء في الدّمة بحكم شرعيّ أو بالالتزام ، وليس هناك دليل يثبتته عند التّقاضي ، مثل : الطّلاق بغير شهود أو بطريق غير رسميّ ، وقد يكون حقّاً ليس له مطالب من جهة العباد ، ولا يدخل تحت ولاية القضاء ، كالحجّ والوفاء بالنّذر . والحقّ الواجب قضاءً : هو ما كان واجب الأداء وأمكن إثباته بالدليل ، مثل : الطّلاق أمام الشّهود أو بوثيقة رسميّة ، فإن راجعها الرّوج بطريق غير رسميّ أو لا دليل عليه فحكم الطّلاق ما زال قائماً قضاءً فقط لا ديانةً .

والحقّ الواجب ديانةً وقضاءً : هو ما كان واجب الأداء في الدّمة بحكم شرعيّ أو التزام ، ويمكن إثباته بالدليل ، مثل : الطّلاق بوثيقة رسميّة أو أمام الشّهود ، ولم يراجعها الرّوج فهي مطلقة ديانةً وقضاءً .

### حقّ التّمكّ والحقّ المباح :

46 - حقّ التّمكّ : هو مجرّد الإمكان والصّلاحيّة للملك شرعاً . والمباح : هو ما خيّر فيه الشّخص بين الفعل والتّرك ، وكان فعله وتركه سواءً شرعاً . فالحقّ المباح وحقّ التّمكّ كلاهما حقّ ليس له محلّ معيّن - ولو في الجملة - يتعلق به ، وذلك لعدم وجود سبب من أسباب الملك بمحلّ معيّن يوجبه ويثبت فيه . وفي الوقت نفسه هو صالح لانتقاله وتّركه إلى حقّ آخر أقوى منه عند وجود سبب من أسباب الملك . وحقّ التّمكّ والحقّ المباح كلاهما من الحقوق المجرّدة الضّعيفة ، التي لا تترقّى ولا تنتقل إلى غيرها من الحقوق بالقول الصّادر من صاحبه تعبيراً عن إرادته وحده .

والحقّ المباح يثبت بالأصل ، لأنّ الأصل في الأشياء الإباحة عند الجمهور ويظهر ذلك في المسكوت عنه ، واستدلّ بقوله صلى الله عليه وسلم : « ما أحلّ الله في كتابه فهو حلال ، وما حرّمه فهو حرام ، وما سكت عنه فهو عفو ، فاقبلوا من الله عافيته ، فإنّ الله لم يكن لينسبني شيئاً » . فإذا كان نقل الملك عن طريق التّراضي كما في العقود ، فمن له حقّ التّمكّ للعقار أو المنقول المملوك للغير - قبل التّعاقد - فإنّ حقه حقّ تملك فقط ، وهو حقّ مباح ، وهذا الحقّ لا يفيد ملكاً مطلقاً ، ولا ملكاً في الجملة . ولذلك لا يتعارض حقّ التّمكّ مع حقّ المالك ، ويستمرّ الحقّ المباح في التّمكّ إلى أن يصدر من المالك للعقار أو المنقول إيجاب بالبيع لصاحب حقّ التّمكّ . فإذا أوجب صاحب المال على نفسه بيع المنقول لصاحب حقّ التّمكّ ، بأن صدر منه إيجاب بالبيع ، ترقّى هذا الحقّ - حقّ التّمكّ - إلى مرحلة وسط بين حقّ التّمكّ والملك ، وهو حقّ واحد يسمّى : الحقّ الثّابت أو الحقّ الواجب .

أمّا إذا كان الوصول إلى الملك عن طريق آخر غير التّراضي ، بأن كان عن طريق الإيجاب ، مثل : الشّفعة والغنيمة ، فحقّ التّمكّ موجود أيضاً إذا وجد سبب استحقاقه ، وقد أكد الفقهاء على أنّ حقّ التّمكّ أو المباح لا يعتبر ملكاً مطلقاً . هذا كله في الأموال المملوكة للغير :

47 - أمّا غير المملوك للغير ، مثل : الطير في الهواء ، والسّمك في مياه الأنهار والبحار ، والثّبات والأشجار في الصّحاري والغابات ، وكذلك الحيوانات البرّيّة ، فإنّه يجوز لكلّ شخص أن يسعى لتملكها ، وذلك بالوسائل المشروعة ، لأنّ الجميع لهم حقّ تملك هذه الأشياء وأمثالها ، وكلّ واحد صالح لأن يكون مالكا لها ، فحقّ تملكها مستمرّ إلى أن يوجد أحد الأشخاص سبباً من أسباب الملك .

### الحقّ الثّابت أو الحقّ الواجب :

48 - الحقّ الثّابت - ويسمّى الحقّ الواجب عند بعض الفقهاء - : هو حقّ الشّخص في أن يتمكّ شيئاً محدّداً - ولو في الجملة - بإرادته وحده ، بعد وجود سبب من أسباب الملك ، وقبل ثبوت الملك . وهذا الحقّ لم يصل إلى درجة حقّ الملك ، لأنّه أدنى منه ، ولا يفيد ملكاً كما أنّه أعلى درجة من المباح وحقّ التّمكّ ، حيث إنّ الحقّ الثّابت يعطي حقوقاً أكثر من حقّ التّمكّ ، وله آثار أقوى ، لأنّ صاحب حقّ التّمكّ إذا تحقّق له سبب من أسباب الملك كالإيجاب في البيع والشّراء ، ترقّى حقه إلى حقّ ثابت ، ولكنه مجرّد عن الملك . ويمكن لصاحب الحقّ الثّابت - بإرادته وحده - أن يترقّى بهذا الحقّ الثّابت إلى حقّ الملك ، لأنّه أصبح بالخيار بين قبول الإيجاب في مجلس العقد فيصبح مالكا ، أو رفض الإيجاب ، وهذا الأمر لا يتوقّف لصاحب حقّ التّمكّ ، وهو أهمّ فرق بين هذين الحقّين .

وهذا في التَّمَلُّك الاختياري بإرادة المالك وإيجابه ، فالحقُّ الوسط هو الحقُّ الثَّابت فقط ، ويسمَّى الحقُّ الواجب .

أما في التَّمَلُّك الجبريِّ بغير إرادة المالك ، مثل : الغنيمة والسَّفعة .

قال ابن عابدين في شأن الغنيمة : والحاصل كما في الفتح عن المبسوط : أنَّ الحقَّ يثبت عندنا بنفس الإخذ ، ويتأكد بالإحراز ، وبملك بالقسمة ، وما دام الحقُّ ضعيفاً لا تجوز القسمة . قلت : وهذا كله إذا لم يظهر عسكرياً على البلد ، فلو ظهرها عليها ، وصارت بلد إسلام ،

وصارت الغنيمة محرزةً بدارنا ، ويتأكد الحقُّ ، فتصحَّ القسمة .

ويستوي الحقُّ المباح - أي حقُّ التَّمَلُّك - والحقُّ الثَّابت فيما يلي :

أ - أنَّ كلاً منهما حقٌّ مجرَّد عن الملك ، ومعنى مجرَّد عن الملك ، أنَّها ليست ملكاً ، وسمَّيت في البدائع الحقوق المفردة ، وهي لا تملك ولا تضمن بالإتلاف ، ولا يستعاض عنها بمال ، لأنَّه مجرَّد حقٌّ فقط .

ب - أنَّ كلاً منهما حقٌّ ضعيف ، ولذلك لا تجوز قسمته أو الصِّلح عنه .

ج - أنَّ كلاً منهما لا يباع ، ولا يورث عند الحنفيَّة .

هـ - أنَّ كلاً منهما ليس حقٌّ ملك ، ولا نوع ملك كالحقِّ المؤكَّد .

ز - أنَّ كلاً منهما لا يضمن عند الإتلاف .

ويفترق الحقُّ المباح - حقُّ التَّمَلُّك - عن الحقِّ الثَّابت فيم يأتي :

أ - أنَّ الحقُّ الثَّابت تعلق بشيء معيَّن ولو في الجملة .

أما الحقُّ المباح فلم يتعلق بشيء معيَّن .

ب - أنَّ الحقُّ الثَّابت تحقُّق له شيء من أسباب الملك .

أما الحقُّ المباح فلم يتحقَّق له شيء من أسباب الملك .

ج - أنَّ الحقُّ الثَّابت في مقدور صاحبه وسلطته أن يرتقي بهذا الحقِّ ويجعله حقاً مؤكِّداً ، أو حقٌّ ملك ، وذلك بإرادته وقبوله وحده ، أما الحقُّ المباح فصاحبه لا يقدر أن يرتقى به ويحوِّله إلى حقِّ مؤكَّد ، أو حقٌّ ملك ، بقبوله وعبارته وحده .

د - أنَّ الحقُّ الثَّابت ينتقل إلى الورثة عند المالكيَّة ، كما في خيار القبول ، أما الحقُّ المباح فلا ينتقل إلى الورثة .

### الحقُّ المؤكَّد :

49 - الحقُّ المؤكَّد حقٌّ استقرَّ في عين معيَّنة لم تملك بعد ، وإن كانت لصاحبه نوع ملك في الجملة ، وله حقُّ المطالبة بالقسمة .

ويسمَّى : الحقُّ المستمر ، لأنَّ من عليه الحقُّ لا يقدر على إبطال الحقِّ المؤكَّد من جانبه ، ويجب عليه التسليم بالحقِّ المؤكَّد لصاحبه ، وإذا امتنع أجبره القاضي على ذلك .

مثاله في الغنيمة : الحقُّ المؤكَّد فيها يكون بعد إحراز المسلمين للغنيمة في دار الإسلام ، لأنَّ الحقَّ فيها قد تأكد واستقرَّ بعد هذا الإحراز ، لأنَّ الغنيمة في أرض الحرب والمعارك قبل الإحراز كانت مجرَّد حقٌّ لم يتأكد بعد ، حيث كان هذا الحقُّ مهدِّداً باسترداد الأعداء لأموالهم ،

وبعد الإحراز للغنائم في بلاد الإسلام زال الخطر ، وتأكد الحقُّ ، ولم يبق مجرَّد حقٌّ ، أو حقاً مجرِّداً . قال في الدرِّ المنتقى : والذي قرَّره في المنح كغيره : أنَّه لا ملك بعد الإحراز بدارنا

أيضاً إلا بالقسمة ، فلا يثبت بالإحراز ملك لأحد ، بل يتأكد الحقُّ ، ولهذا لو أعتق واحد من الغانمين عبداً بعد الإحراز لا يعتق ، ولو كان له ملك ولو بشركة لعتق .

نعم لو قسمت الغنيمة على الرِّيات فوقع عبد بين أهل راية صحَّ عتق أحدهم للشركة الخاصَّة ، حيث كانوا قليلاً كمائة فأقل ، وقيل : أربعين .

ولا يجوز بيع أحد الغانمين شيئاً من الغنيمة قبل القسمة ، سواء أكان في دار الحرب أم بعد الإحراز في دارنا ، لأنَّها لا تملك قبل القسمة كما علمت ، قال في الفتح : وهذا ظاهر في بيع الغزاة ، وأما بيع الإمام لها فذكر الطحاوي : أنَّه يصحُّ ، لأنَّه مجتهد فيه ، يعني أنَّه لا بدَّ أن يكون الإمام رأى المصلحة في ذلك .

### حكم الحقِّ المؤكَّد :

50 - أ - يضمن عند الإتلاف ، قال ابن عابدين : إذا فوّت حقّاً مؤكّداً فإنّه يلحق بتفويت حقيقة الملك في حقّ الضّمان كحقّ المرتهن ، ولذا لا يضمن بإتلاف شيء من الغنيمة قبل الإحراز ، لأنّ الفأنت مجرّد الحقّ ، وأنّه غير مضمون ، وبعد الإحراز بدار الإسلام - ولو قبل القسمة - يضمن ، لتفويت حقيقة الملك ، ويجب عليه القيمة في " إتلافه شيئاً " من الغنيمة بعد الإحراز ، وأراد بقوله : لتفويت حقيقة الملك الحقّ المؤكّد ، إذ لا تحصل حقيقة الملك إلا بعد القسمة كما مرّ .

ب - لا يعتبر داخلاً في ملك صاحب الحقّ وليس له بيعه ، قال في الجوهرة : ولا يجوز بيع الغنائم قبل القسمة ، لأنّه لا ملك لأحد فيها قبل ذلك .

ج - يورث الحقّ المؤكّد إذا مات صاحبه بعد التّأكد وقبل الملك ، مثل : التّحجير . والغنيمة إذا أحرزت في دار الإسلام قبل القسمة ، قال ابن عابدين : بعد الإحراز بدارنا يورث نصيب الغازي إذا مات في دارنا قبل القسمة ، للتّأكد لا الملك ، لأنّه لا ملك قبل القسمة ، وهذا لأنّ الحقّ المتأكّد يورث ، كحقّ الرهن والرّدّ بالعيب ، بخلاف الحقّ الضّعيف كالشفعة وخيار الشّروط .

د - يعتبر الحقّ المؤكّد مملوكاً لصاحبه في الجملة وإن لم يدخل في ملكه بعد ، إلاّ أنّه انعقد له سبب يرتب له حقّاً في الجملة ، وذلك لما يأتي .

1 - أنّ هذا الحقّ قد استقرّ وتحدّد وتعيّن المستحقّون له ، ولم يبق إلاّ نقل الملكيّة ، ويتمّ ذلك في الغنيمة المحرزة بقسمتها .

2 - أنّه يضمن بالإتلاف ، لتعلق حقّ الغانمين به ، وتحقق خروجه من ملك الأعداء ، وانتهاء الإباحة التي لحقت بالغنيمة وقت المعركة إلى قبيل الإحراز .

قال ابن عابدين : وبعد الخروج من دار الحرب لا ينتفع بشيء ممّا يجوز للغانمين الانتفاع به في دار الحرب ، لزوال المييح ، ولأنّ حقّهم قد تأكّد حتى يورث نصيبهم .

3 - أنّ صاحب الحقّ المؤكّد في الغنيمة له الحقّ في المطالبة بقسمتها وتمليكها ، حتى يتحقّق دخول نصيبه من الغنيمة في ملكه ولو لم يكن صاحب الحقّ المؤكّد صاحب اختصاص أو له نوع ملكٍ لمّا كان له الحقّ في المطالبة بالقسمة والتّمليك .

قال القرافي : إذا حيزت الغنيمة فقد انعقد للمجاهدين سبب المطالبة بالقسمة والتّمليك ، فهل يعدّون مالكيين لذلك أم لا ؟ قولان : فقيل : يملكون بالحوز والأخذ ، وهو مذهب الشّافعيّ ، وقيل : لا يملكون إلاّ بالقسمة ، وهو مذهب مالك وأبي حنيفة - وهو الصّحيح عند الشّافعيّة - كما قاله الخطيب الشّربينيّ .

ثمّ قال القرافي : إذا قلنا انعقد له سبب يقتضي المطالبة بالتّمليك ، فهو مناسب لأنّ يعدّ مالكا من حيث الجملة ، تنزيلاً لسبب السّبب منزلة السّبب ، وإقامةً للسّبب البعيد مقام السّبب القريب ، فهذا يمكن أن يتخيّل وقوعه قاعدةً في الشّريعة ، ويجري فيها الخلاف في بعض فروعها لا في كلّها .

4 - أنّ الحقّ المؤكّد إذا مات صاحبه انتقل إلى ورثته كما في الغنيمة إذا حيزت بإجماع الفقهاء ، ولو لم يكن لصاحبه نوع ملكٍ لما انتقل إلى الورثة ، كالحقّ الثّابت حيث إنّهُ لمّا كان خالياً عن الملك أصلاً ، وليس فيه نوع من أنواع الملك ، ولم ينتقل إلى الورثة عند الحنفيّة ، خلافاً للمالكيّة ، فدلّ ذلك على أنّ الحقّ المؤكّد فيه نوع ملكٍ في الجملة ، ولذلك انتقل إلى الورثة .

51 - وبفترق الحقّ المؤكّد عن الحقّ الثّابت - وكلاهما حقّ وسط بين التّملك والملك - فيما يأتي :

1 - أنّ الحقّ المؤكّد يضمن عند الإتلاف . أمّا الحقّ الثّابت فلا يضمن عند الإتلاف .

2 - أنّ الحقّ المؤكّد يورث بالإجماع أمّا الحقّ الثّابت فلا يورث عند الحنفيّة خلافاً للمالكيّة .

3 - أنّ الحقّ المؤكّد يعتبر مملوكاً في الجملة ، فلا يجوز الانتفاع به على سبيل الإباحة . أمّا الحقّ الثّابت فلا يعتبر مملوكاً .

4 - أنّ الحقّ المؤكّد أقرب ما يكون إلى حقّ الملك ، لوجود الشّبّه في بعض الأمور . أمّا الحقّ الثّابت فأبعد ما يكون عن حقّ الملك ، لعدم وجود الشّبّه في أكثر الأمور ، إن لم يكن في كلّها .

5- أن الحق المؤكد أبعد ما يكون عن حق التملك .  
أما الحق الثابت فهو قريب من حق التملك ، لوجود الشبه في بعض الأمور .  
ويختلف الحق المؤكد عن الملك فيما يأتي : أن الحق المؤكد لا يجوز بيعه والتصرف فيه من صاحب الحق المؤكد . أما حق الملك ، فإن لصاحبه حق المبيع والتصرف فيه والانتفاع ، وغير ذلك من حقوق الملك .

### استيفاء الحق :

52 - تنقسم الحقوق من حيث استيفاؤها إلى ثلاثة أقسام :  
الأول : ما لا بد فيه من الرفع إلى القضاء ، باتفاق الفقهاء ، كتحصيل العقوبات وما يخاف من استيفائه الفتنة ، كالحقوق المتعلقة بالتكاح واللعان والطلاق بالإعسار والإضرار وذلك لخطرهما وكذلك ما كان من الحقوق مختلفاً في أصل ثبوته .  
الثاني : ما لا يحتاج إلى القضاء باتفاق الفقهاء ، لتحصيل الأعيان المستحقة ، وتحصيل نفقة الزوجة والأولاد .  
الثالث : ما اختلف في جواز تحصيله من غير قضاء ، كاستيفاء الديون .  
وانظر مصطلح ( استيفاء ) .

### حقة \*

#### التعريف :

1 - الحقة والحق من الإبل لغةً : ما طعن في السنة الرابعة ، والجمع حقاق وحقق . وأحق البعير إحقاقاً صار حقاً . وإنما سميت بذلك لأنها استحقت أن تتركب ويحمل عليها ، ولأنها استحقت أن يطرقتها الفحل ، واستحق الفحل أن يطرقت . ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذه الكلمة عن هذا المعنى .

#### الألفاظ ذات الصلة :

#### أ - ابن المخاض و بنت المخاض :

2 - ولد الثاقبة إذا طعن في السنة الثانية سمي ابن مخاض ، والأنثى بنت مخاض ، سميت به ، لأن أمها غالباً تكون مخاضاً أي حاملاً .

#### ب - ابن اللبون و بنت اللبون :

3 - ابن اللبون من الإبل هو ما طعن في الثالثة ، والأنثى بنت لبون ، لأن أمهما آن لها أن تلد فتصير لبوناً أي ذات لبن لأخرى غالباً .

#### ج - الجذع والجذعة :

4 - الجذع من الإبل ما طعن في الخامسة ، والأنثى جذعة . وذلك آخر أسنان الإبل في الزكاة .

### الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

5 - أجمع الفقهاء على أنه تجب حقة في ست وأربعين من الإبل إلى ستين ، وفي إحدى وتسعين حقتان إلى مائة وعشرين . لما رواه البخاري في صحيحه عن أنس : « أن أبا بكر الصديق رضي الله تعالى عنه أرسل إليه كتاب صدقات النبي صلى الله عليه وسلم وفيه : فإذا بلغت ستاً وأربعين إلى ستين ففيها حقة طروقة الجمل . فإذا بلغت إحدى وتسعين إلى عشرين ومائة ففيها حقتان طروقتا الجمل » وتفصيل ذلك في كتاب الزكاة عند الكلام عن زكاة الإبل ، كما تبحث في الديات في تخطيط الدية أو تخفيفها .

### حقن \*

انظر : احتقان .

### حقنة \*

انظر : احتقان .

## حقيقة \*

### التعريف :

1 - الحقيقة على وزن فعيلة مشتقة من الحق ، ومن معانيه لغة الثبوت ، قال تعالى : { لقد حقَّ القولُ على أكثرهم } أي ثبت ووجب . وحقيقة الشيء منتهاه وأصله المشتمل عليه . وفي الاصطلاح عرّفها أكثر الأصوليين وعلماء البيان : بأنها الكلمة المستعملة فيما وضعت له في اصطلاح يقع به التخاطب بالكلام المشتمل على تلك الكلمة . وعرّفها بعضهم : بأنها لفظ أريد به ما وضع له ابتداءً بحيث يدلّ عليه بغير قرينة . والمراد من الوضع تعيين اللفظة بإزاء معنى تدلّ عليه بنفسها .

### الألفاظ ذات الصلة :

#### أ - المجاز :

2 - المجاز اسم لما أريد به غير ما وضع له لمناسبة بينهما ، كتسمية الشجاع أسداً ، سمي مجازاً لأنه جاوز وتعدي محله ومعناه الموضوع له إلى غيره لمناسبة بينهما ، فالمجاز خلف عن الحقيقة ، أي أنّ اللفظ المستعمل في المعنى المجازي خلف لنفس اللفظ المستعمل في المعنى الحقيقي .

#### ب - الاستعارة :

3 - الاستعارة عند علماء البلاغة : هي ذكر أحد طرفي التشبيه وإرادة الطرف الآخر بادعاء دخول المشبه في جنس المشبه به دالاً على ذلك بإثبات ما يخص المشبه به للمشبه ، كما تقول : في الحمام أسد ، وأنت تريد الشجاع مدّعياً أنه من جنس الأسود فثبت للشجاع ما يخص المشبه به . والاستعارة في اصطلاح الفقهاء : طلب الإعارة وهي تملك المنفعة بلا عوض . ( ر : استعارة ) .

#### ج - الكناية :

4 - الكناية في اللغة بمعنى السّتر ، يقال : كنوت الشيء وكنّيته أي سترته ، وفي الاصطلاح : كلام استتر المراد منه بالاستعمال ، وإن كان معناه ظاهراً في اللغة ، سواء أكان المراد منه الحقيقة أم المجاز . فيكون تردّد فيما أريد به ، فلا بدّ من التّية ، أو ما يقوم مقامها من دلالة الحال ، كحال مذاكرة الطلاق مثلاً في كنايات الطلاق ليزول التردّد ويتعين ما أريد منه . فبين المجاز والحقيقة عموم وخصوص وجهي .

### أقسام الحقيقة :

5 - الحقيقة لا بدّ لها من وضع : والوضع يأتي من الواضع ، فمتى تعيّن نسبت إليه الحقيقة ، فتكون لغويّة إذا كان واضعها أهل اللغة كلفظ الإنسان المستعمل في الحيوان الناطق . وتكون شرعيّة إذا كان واضعها الشارع كالصلاة المستعملة في العبادة المخصوصة ، وتكون عرفيّة إذا كان واضعها العرف سواء أكان عرفاً عاماً كالذّابة لذوات الأربع وهي في أصل اللغة لكلّ ما يدبّ على الأرض من إنسان أو حيوان ، أم خاصاً . كما لكلّ طائفة اصطلاحات تخصّهم .

ويظهر من هذا أنّ استعمال اللفظ في معنى قد يكون حقيقة باعتبار ، ومجازاً باعتبار آخر . فلفظ " الصلاة " إذا استعمله أهل الشرع في العبادة المخصوصة فهو حقيقة فيها ، وهو مجاز في الدّعاء ، وإذا استعمله أهل اللغة فهي حقيقة في الدّعاء ، ومجاز في الأركان المخصوصة .

### الحكم الإجمالي :

6 - أوّلاً : من القواعد العامّة عند الفقهاء أنّ الأصل في الكلام الحقيقة ، ولما كانت الحقيقة هي الأصل ، والمجاز خلف عنها فلا يصرف اللفظ عن معناه الحقيقي إلى المجازي إلاّ عند عدم إمكان المعنى الحقيقي بأن كان متعدّراً أو متعسّراً أو مهجوراً عادةً . ولهذه القاعدة فروع منها :

أ - إذا وقف على أولاده لا يدخل فيه ولد ولده إن كان له ولد لصلبه عند الحنفيّة ، وهو الأصحّ عند الشافعيّة ورواية عند الحنابلة ، فإن لم يكن له ولد لصلبه استحقّ ولد الابن عند الحنفيّة ، لأنّ اسم الولد حقيقة في ولد الصّلب ، فإذا أمكن حمله على الحقيقة فيها وإلاّ يصار إلى



المجاز . وعند المالكيّة - وهو قول عند الحنابلة - يدخل فيه ابن الابن ، وعند الشافعيّة يدخل ولد الولد مطلقاً حملاً على الجمع بين الحقيقة والمجاز .

ب - لو حلف لا يبيع ، أو لا يشتري ، أو لا يؤجر أو لا يضرب ولده يحنث بالمباشرة اتّفاقاً ، وإذا وكلّ غيره بهذه الأعمال فباشرها الوكيل لا يحنث عند جمهور الفقهاء " الحنفيّة والمالكيّة والشافعيّة " حملاً للفظ على حقيقته ، إلا أن يكون مثله لا يباشر ذلك الفعل ، كالسلطان والقاضي مثلاً ، فيحنث بالمباشرة والتوكيل كليهما .

وعند الحنابلة يحنث ولو فعله بالتوكيل إلا أن ينوي مباشرته بنفسه لأنّ الفعل ينسب إلى الموكّل فيه والأمر به ، كما لو كان ممّن لا يتولاه بنفسه .

ج - لو حلف لا يأكل من هذه الشاة حنث بالأكل من لحمها ، لأنّه الحقيقة دون لبنها ونتاجها لأنّه مجاز ، وهذا عند الحنفيّة والشافعيّة .

وقال المالكيّة : يحنث بكلّ فرع نشأ عن الأصل إذا حلف بالامتناع عن الأكل منه ، سواء تقدّم فرع المحلوف عليه عن اليمين أو تأخّر عنها . ( ر : أيمن ) .

7 - ثانياً : تكميلاً للقاعدة السابقة توجد قاعدتان أخريان :

الأولى : إذا تعدّرت الحقيقة يصار إلى المجاز . ولهذه القاعدة أيضاً فروع منها :

أ - لو أقرّ من لا وارث له لمن ليس من نسبه وأكبر منه سنّاً بأنّه ابنه ووارثه ثمّ توفّي المقرّ فيما أنّه لا يمكن حمل كلامه هذا على معناه الحقيقيّ فيصار إلى المجاز ، وهو معنى الوصيّة ، وبأخذ المقرّ له جميع التركة .

ب - إذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة ، وكانت ممّا لا يؤكل عينها حنث بأكل ثمرها إذا كان لها ثمر ، وإلاّ فبالأكل من ثمنها " أو أيّ عوض عنها " ، وذلك لتعدّرت الحقيقة ، كما صرح به الفقهاء .

الثانية : الحقيقة تترك بدلالة العادة ، ومن فروعها :

أ - لو حلف لا يدخل قدمه في دار فلان فإنّه صار مجازاً عن الدخول مطلقاً حافياً أو منتعلاً ، أو راكباً ، حتّى لو وضع قدمه في الدار وهو خارج البيت ولم يدخل لا يحنث ، ولو دخل راكباً ولم يضع قدمه يحنث ، وذلك لأنّ المعنى الحقيقيّ مهجور بدلالة العادة .

ب - من حلف لا يأكل هذه القدر تتعدّد اليمين على ما يوجد في القدر لا على عين القدر فإنّ المعنى الحقيقيّ أيّ أكل عين القدر محال في العادة فتترك الحقيقة ويراد المجاز بعلاقة ذكر المحلّ وإرادة الحال . هذا ، وقد يتعدّد المعنى الحقيقيّ والمجازيّ معاً فلا يمكن إعمال الكلام فيهمل ، كما لو أقرّ لزوجته التي هي من نسب آخر معروف وأكبر منه سنّاً بأنّها ابنته فلا يمكن حمل كلامه هذا على معنّى حقيقيّ لأنّها معروفة النسب وأكبر منه سنّاً ، ولا على المعنى المجازيّ أيّ معنى الوصيّة لكونها وارثه له ولا وصيته لو ارثها فيهمل كلامه .

8 - ثالثاً : لا يجوز الجمع في لفظ واحد بين المعنى الحقيقيّ والمجازيّ في الإرادة عند

جمهور الأصوليين ، كما في قولك : رأيت أسداً وتريد الحيوان المفترس والرجل الشجاع معاً ، وذلك لما فيه من الجمع بين المتنافيين حيث أريد باللفظ كلّ من الموضوع له وغير الموضوع له معاً . ولهذا صرحوا بأنّ المجاز خلف للحقيقة .

وأجاز الشافعيّة الجمع بين الحقيقة والمجاز بأنّ يرد من اللفظ في إطلاق واحد هذا وذاك ، إلاّ إذا لم يمكن الجمع بينهما عقلاً .

ولا خلاف في جواز عموم المجاز وهو إرادة معنّى مجازيّ شامل للحقيقيّ وغيره .

وتفصيله في الملحق الأصوليّ . هذا ولهذه القواعد فروع كثيرة في الوصايا والأيمان والنذور والوقف تنظر أحكامها في مظانّها من كتب الفقه .

## حكر \*

التعريف :

1 - الحكر لغةً : الاسم من الحكر بفتح الحاء وسكون الكاف ، وهو في الأصل الظلم والتقصّ ، والعسر ، والالتواء . ومنه رجل حكر وهو من يدخل على غيره المشقة في معاشرته ومعاشرته ، والاحتكار : أن يشتري الطعام ويحبسه ليقبل فيغلو . والاسم منه الحكر والحكرة .

وفي القاموس وشرحه : الحكر اللّجاجة والعسر ، والاستبداد بالشّيء ، أي الاستقلال وأصل الحكرة الجمع والإمساك .

أمّا الحكر بالكسر فقد انفرد بذكره الزبيديّ مستدرکاً له على القاموس ، فقال : الحكر بالكسر ما يجعل على العقارات ، ويحبس ، مولدة .

وفي اصطلاح الفقهاء يطلق على ثلاثة معان :

الأول : الأجرة المقرّرة على عقار محبوس في الإجارة الطويلة ونحوها . ومن هذا الاستعمال ما قال ابن نجيم : من بنى في الأرض الموقوفة المستأجرة مسجداً وقفه لله تعالى فإنّه يجوز ، وإذا جاز فعلى من يكون حكره ؟ الظاهر أنّه يكون على المستأجر ما دامت المدّة باقية فإذا انقضت ينبغي أن يكون في بيت المال .

وفي فتاوى عليش " من استولى على الخلوّ يكون عليه لجهة الوقف أجرة للذي يتولّى إليه الوقف يسمّى عندنا بمصر حكرّاً لئلاّ يذهب الوقف باطلاً .

الثاني : أن يطلق على العقار المحتكر نفسه فيقال : هذا حكر فلان .

الثالث : أن يطلق على الإجارة الطويلة والغالب أن يسمّى هذا النوع الاحتكار .

والاستحكار بمعنى الاستئجار إجارةً طويلةً ، ويسمّى " التّحكير أو الإحكار " بمعنى الإيجار أو التّأجير . قال ابن عابدين : الاحتكار إجارة يقصد بها منع الغير واستيقاء الانتفاع بالأرض . وفي الفتاوى الخيريّة : الاستحكار عقد إجارة يقصد به استيقاء الأرض للبناء ، أو الغرس ، أو لأحدهما . ويكون في الدّار والحانوت أيضاً .

ومراد ابن عابدين بقوله يقصد بها منع الغير أي منع الغير من المنافسة فيما لو أوجرت الأرض إجارةً قصيرةً وانتهت المدّة . فمن يستأجرها إجارةً طويلةً يأمن من المنافسة ويمنعها ، ومن هنا أخذ هذا الاصطلاح وهو الاحتكار لأثمة يتولّى في معانيه اللغويّة إلى المنع .

### الألفاظ ذات الصّلة :

2 - أ - الخلوّ : هو المنفعة التي يملكها المستأجر لعقار الوقف مقابل مال يدفعه لناظر الوقف لتعميره إذا تخرب ولم يوجد ما يعمره به ، ويكون عليه لجهة الوقف أجرة معلومة عن باقي المنفعة تسمّى حكرّاً .

3 - ب - الأجرة : وهي أعمّ من الحكر .

4 - ج - الإجارة الطويلة : وهو اصطلاح عند الحنفيّة وغيرهم وهو أعمّ من الاحتكار إذ الاحتكار يقصد به استئجار الأرض المدّة الطويلة للبناء ، أو الغرس ، أو أحدهما كما تقدّم في كلام ابن عابدين ، والإجارة الطويلة لا يشترط فيها أن تكون لهما ، بل قد تكون للزرع ولسائر أنواع استعمالات الأرض . وتكون في غير الأرض أيضاً كالمساكن والآلات وغيرها .

### أقسام الحكر :

5 - الحكر يكون في الأوقاف وهو الأغلب وفي غيرها وهي الأملاك الخاصّة ، وهو ما يجري عليه كلام الرّمليّ وابن عابدين ، إذ أطلقا تعريف الاحتكار عن قيد الوقف كما تقدّم . وصرّح بذلك ابن عابدين في منحة الخالق حيث قال : الأرض المقرّرة للاحتكار أعمّ من أن تكون ملكاً أو وقفاً . إلاّ أنّ أكثر كلام الفقهاء في شأن الحكر ينصبّ على الحكر في الأوقاف ولا يتعرّضون للحكر في الأملاك إلا نادراً ، ولذا عرّفه صاحب قانون العدل والإنصاف بأنّه استيقاء الأرض الموقوفة مقرّرة للبناء أو الغراس أو أحدهما .

ومن أجل ذلك سيقصر الكلام فيما يلي على الحكر في الأوقاف ، لأنّ الحكر في الأملاك تجري أحكامه بحسب صيغة التّعاقّد من حيث مقدار المدّة والأجرة وغير ذلك كما سترد الإشارة إليه .

### حكم الإجارة الطويلة في الأوقاف :

6 - الأصل في الإجارة الطويلة في الأملاك أنّها جائزة لأنّ المالك يصنع في ملكه ما يشاء . ونقل الحنفيّة التّصريح بذلك عن محمّد بن الحسن . أمّا في الأوقاف فقد اختلف فيها : فذهب الحنفيّة والمالكيّة إلى عدم جوازها فيما زاد على ثلاث عند الحنفيّة وأربع عند المالكيّة في الجملة ، وذهب الشافعيّة والحنابلة إلى جوازها على التّفصيل الثّالي :

7 - فذهب الحنفية إلى أنه إن كان الواقف شرط أن يؤجر أكثر من سنة يجوز شرطه لا محالة ، وإن كان شرط أن لا يؤجر أكثر من سنة يجب مراعاة شرطه لا محالة .  
وإن كان لم يشترط شيئاً فالمنقول عن مشايخ الحنفية أنه لا تجوز أكثر من سنة واحدة ، وقال الفقيه أبو جعفر : أنا أجوز في ثلاث سنين ولا أجوز فيما زاد على ذلك ، والصدر الشهيد حسام الدين كان يقول : في الصياع " أي الأراضي الزراعية " نفتي بالجواز في ثلاث سنين إلا إذا كانت المصلحة في عدم الجواز ، وفي غير الصياع نفتي بعدم الجواز فيما زاد عن سنة واحدة إلا إذا كانت المصلحة في الجواز ، وهذا أمر يختلف باختلاف الزمان والموضع . قال صاحب الدرر : فلو آجرها المتولي أكثر من ذلك لم تصح الإجارة وتفسخ . وأطلق بعض الحنفية المنع فيما زاد على ثلاث سنين في الأرض وسنة في غيرها كما صنع صاحب تنوير الأبصار . وقال الخصاف : إن كانت الأرض تزرع في كل سنة لا يؤجرها أكثر من سنة وإن كانت تزرع في كل سنتين مرة لا تؤجر أكثر من سنتين ، أو في كل ثلاث لا تؤجر أكثر من ثلاث .  
وإنما جرت الفتيا عند الحنفية بذلك صيانة للأوقاف عن دعوى الملكية بطول المدة قالوا : لأن المدة إذا طالت تؤدي إلى إبطال الوقف ، فإن من رآه يتصرف فيها تصرف الملاك على طول الزمان متواليًا ولا مالك يعارض وبزاحم - ومال الوقف مال ضائع لعدم المطالب المهتم - يظنه الرائي بتصرفه الدائم مالكا ، ويشهد له بالملك إذا ادّعا . ولا مصلحة للوقف في أمر يدعو إلى هذا الضرر . ومن أجل ذلك جرت الفتيا عند الحنفية على إلحاق أرض اليتيم بأرض الوقف في هذا الحكم ، فلا تؤجر أكثر من ثلاث سنين . وألحق بعضهم بذلك أيضا أراضي بيت المال ، نقله ابن عابدين عن حاشية الرملي ووافقها صاحب الفتاوى الحامدية . وفي قول متقدمي الحنفية : يجوز إجارة الوقف للمدد الطويلة .

غير أن المفتى به عند الحنفية قول المتأخرين المذكور أولاً وهو التوقيت . قال ابن عابدين : وإنما عدل المتأخرون عن قول المتقدمين بسبب الخوف على الوقف . ثم إن أجر الناظر الوقف أكثر من ثلاث سنين فقد اختلف قول الحنفية : فقال بعضهم لا يجوز ، وقال بعضهم يرفع إلى القاضي حتى يبطله ، وبه أخذ الفقيه أبو الليث .  
ورأي بعض الحنفية أنه مع ذلك إن احتاج القيم أن يؤجر الوقف إجارة طويلة فالحيلة له في ذلك أن يعقد عقوداً ، فيكتب : استأجر فلان بن فلان ثلاثين عقداً مثلاً ، كل عقد على سنة ، من غير أن يكون بعضها شرطاً في بعض ، فيكون العقد الأول لازماً لأنه ناجز ، وما بعده لا يلزم ، لأنه مضاف ، وإنما تلزم كل سنة إذا دخلت .

8- وعند المالكية كذلك لا يجوز كراء الوقف المدة الطويلة ، قال الحطاب : الحبس إن كان على معينين كبنين فلان ، فللناظر أن يكره سنين أو ثلاث سنين ، ولا يكره أكثر من ذلك ، فإن وقع الكراء في السنين الكثيرة فعثر على ذلك وقد مضى بعضها فإن كان الذي بقي يسيراً كالشهر والشهرين لم يفسخ ، وإن كان أكثر من ذلك ففسخ .  
ونقل الحطاب عن البرزلي عن نوازل ابن رشد في وقف أكري خمسين عاماً ، إن وقع الكراء لهذه المدة على التقد " أي تعجيل الأجرة " ففسخ ، وفي جوازه على غير التقد قولان :  
الصحيح منهما عندي المنع . اهـ .

ثم قال الحطاب : أمّا الحبس على المساجد والمساكين وشبهها فلا يكرهها الناظر لأكثر من أربعة أعوام إن كانت أرضاً ، ولا أكثر من عام إن كانت داراً ، وهو عمل الناس ، ومضى عليه عمل القضاة ، فإن أكرى أكثر من ذلك مضى إن كان نظراً ( أي مصلحة ) ، ولا يفسخ . وعللوا لمنع الإجارة الطويلة في الوقف بمثل ما علل به الحنفية ، قالوا : لخوف اندراسه إذا طال مكته بيد مكترهه .

9- وعند الشافعية يجوز أن تؤجر العين إلى مدة تبقى إليها غالباً - ما لم يخالف شرط الواقف - فتؤجر الأرض مائة سنة أو أكثر - قال القليوبي : سواء الملك والوقف - وتؤجر الدار ثلاثين سنة ، والثوب سنة أو سنتين . وفي قول : لا يزداد على سنة .

وقال ابن حجر الهيتمي : إنما يجري ذلك - أي الإجارة الطويلة - في الوقف إن وقع على وفق الحاجة والمصلحة لعين الوقف ، واصطلاح الحكام على أنه لا يؤجر أكثر من ثلاث سنين ، لئلا يندرس استحسان منهم . قال : وإنما اشترطنا ذلك لفساد الزمان بغلبة الاستيلاء على الوقف عند طول المدة ، ولأن شرط إجارة الوقف أن يكون بأجرة المثل ، وتقويم المدة المستقبلية

البعيدة صعب - أي لتغيّر الأسعار وطروء الرغبات غالباً - قال : وأيضاً ففيها منع الانتقال إلى البطن الثاني ، وضياح الأجرة عليهم إذا كانت معجّلة . وأطال في بيان ذلك في فتاواه الكبرى الفقهية ، وبين أنّ قضاة الشافعية مالوا في ذلك إلى مذهب أبي حنيفة لأنه أحوط . ونقله عن السبكي وغيره . وبين أيضاً أنّ مجرد زيادة الأجرة على أجرة المثل لا يسوّغ الإجارة الطويلة في الوقف . وقال : وألحقوا بأرض الوقف في ذلك أرض اليتيم .

10 - ومذهب الحنابلة ، أنّ الإجارة الطويلة جائزة ، على الأصل في الإجارة إذا كانت في المدّة التي تبقى إليها العين غالباً وإن كثرت .

واستدلّ ابن قدامة لهذا الأصل بقول الله تعالى : { **قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنَكِّحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي تَمَانِي حَجَجٍ** } قال : وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يحم عليّ نسخه دليل . قال ابن قدامة : لأنّ ما جاز لسنة جاز لأكثر منها ، والتقدير بسنة أو ثلاث تحكّم لا دليل عليه . وقد صرح ابن تيمية في فتاويه بأنّ ذلك يجري في الوقف ، قال : إن كان الوقف على جهة عامّة جازت إجارته بحسب المصلحة ولا يتوقف ذلك بعدد . وكذلك قال صاحب مطالب أولي النهى ونسبه إلى الرعاية والمغني ، وأنهم قالوا : بل الوقف أولى أي بجواز الإجارة الطويلة . وابن القيم من الحنابلة بيّن مفاصد الإجارة الطويلة في الوقف كما بيّنها أصحاب المذاهب الأخرى ، لكن لم يصرّح بطلانها حيث لم يشترط الواقف امتناعها .

### امتناع الإجارة الطويلة في الوقف إذا اشترط الواقف ذلك :

11 - إذا شرط الواقف منع تأجير الوقف أكثر من مدّة معيّنة وجب التقيّد بشرطه اتّفاقاً ، لكن إذا اقتضت ضرورة إبقاء عين الوقف إلى إجارته مدّة أكثر ممّا شرطه جاز كما يأتي . وأجاز بعض الحنفية والشافعية أن يحتال الناظر على هذا الشرط ، والحيلة التي ذكروها أن يؤجّره الناظر ويكتب في عقد الإيجار أنّه أجره عقوداً متلاحقة ، سنيّ عقداً مثلاً ، كلّ عقد لسنة ، وأجرة كلّ سنة كذا وكذا .

وقد أفتى بعض الحنفية والشافعية بجواز هذه الحيلة أخذاً بأنّها لا تخالف لفظ الواقف ، ومن هؤلاء قاضي خان من الحنفية ، والشيخ زكريّا الأنصاري ، وابن الأستاذ ، وصاحب الأنوار من الشافعية . وأفتى بعضهم بأنّها لا تفيد ، نظراً إلى المعنى وأنّ هذه العقود المتلاحقة هي بمعنى عقد واحد . ومن هؤلاء الفقيه أبو جعفر من الحنفية وابن الصّلاح من الشافعية قال في الفتاوى الهندية : والفتوى على قول أبي جعفر قال ابن حجر : والمرجّح صحّة هذه الحيلة لأنّ من تأمّل كلام أهل المذهب وتفاريحهم وجدّهم في الغالب يرجّحون ما كان أقرب إلى لفظ الواقف على ما هو أقرب إلى غرضه دون لفظه قال : ولذا اعتمده المحققون . وكلّ هذا ما لم ينصّ الواقف على امتناع هذه الحيلة ، فإن منعها امتنعت اتّفاقاً .

### حكم التحكير في الوقف وشروط جوازه :

12 - يتبيّن ممّا تقدّم أنّ التحكير في الوقف مختلف فيه بين الفقهاء على أقوال : القول الأوّل وعليه الأكثرون : أنّه جائز ، سواء اشترط الواقف منعه أم لم يشترط ، ولكن لما كان فيه ضرر على أرض الوقف لأنه يغلّب يد الواقف أو الناظر في التصرف في الأرض ، واستغلالها لم يجزوه إلا بشروط :

أولاً : أن يكون الوقف قد تخرب وتعطلّ انتفاع الموقوف عليهم به بالكلية .

ثانياً : أن لا يكون للوقف حاصل يعمر به .

ثالثاً : أن لا يوجد من يقرض الوقف القدر المحتاج إليه بأقلّ من أجر تلك المدّة .

واشترط الحنفية أيضاً أن لا يمكن استبدال الوقف بعقار ذي ريع .

فإذا وجدت هذه الشروط جاز إيجار الوقف مدّة طويلة لمن يبيّنه ، أو يغرس الأرض ، لأنه تعيّن طريقاً للانتفاع بالوقف ، ولم ينظر أصحاب هذا القول إلى احتمال تملك الوقف لأنه موهوم فلا ينظر إليه عند وجود الصّرر المتحقّق .

القول الثاني : أنّه جائز مطلقاً ، وهو قول الحنابلة وجمهور الشافعية ، إلا أنّه إن كان الواقف قد منع الإجارة الطويلة امتنع إلا إذا حصلت الشروط المذكورة في القول الأوّل . القول الثالث : قول بعض الشافعية أنّه ممنوع مطلقاً ، ومن هؤلاء الأذرعى والزركشي .

### الحكر على الوقف الذي فيه الخلو :

13 - إذا أنشأ الناظر خلواً على وقف بمال أخذه من إنسان ليعمّر به الوقف حيث لا مال يعمّر به ، على أن يكون جزء من منفعة الوقف مملوكاً لدافع المال ، فذلك الجزء الذي باعه يملكه دافع المال ، ويسمى الخلواً ، ولا يجوز بيع كل المنفعة لأن ذلك يؤدّي إلى بطلان الوقف . ويجعل على مالك الخلواً حكر دائم عن الجزء الذي لم يملكه من المنفعة ، يدفع للناظر حقاً . للجهة المستحقّة في الوقف ، قال الشيخ عليش : من استولى على الخلواً يكون عليه لجهة الوقف أجرة للذي يتولّى إليه الوقف يسمى عندنا بمصر حكراً لئلا يذهب الوقف باطلاً . ويراجع التفصيل في مصطلح : ( خلواً ) .

### من يجوز منه التحكير :

14 - التحكير إذا تمّت شروطه يجوز ممّن له ولاية إجارة الوقف وهو الناظر فلا يملكها الموقوف عليه إلا إن كان مولياً على ذلك من قبل الواقف ، أو ما دوناً ممّن له ولاية الإجارة من ناظر أو قاض ، وكذلك ولاية قبض الأجرة للناظر لا للموقوف عليه ما لم يأذن له الناظر بقبضها .

### المدة في التحكير :

15 - التحكير نوع من الإجارة ، والشّروط في الإجارة من حيث الأصل العلم بالمدة ابتداءً وانتهاءً .

أمّا في التحكير : فقد قال العدويّ من المالكيّة : جرى العرف عندنا بمصر أنّ الأحكار مستمّرة للأبد وإن عيّن فيها وقت الإجارة مدّة ، فهم لا يقصدون خصوص تلك المدّة ، والعرف عندنا كالشّروط ، فمن احتكر أرضاً مدّة ومضت فله أن يبقى وليس للمتولي أمر الوقف إخراجها .

نعم إن حصل ما يدلّ على قصد الإخراج بعد المدّة وأنها ليست على الأبد فإثّه يعمل بذلك . وكذلك عند الحنفيّة فإثّه يثبت للمحتكر حقّ القرار إذا وضع بناءه في الأرض ويستمرّ ما دام أسنّ بنائه قائماً فيها ، فلا يكلف برفع بنائه ، ولا بقلع غراسه ما دام يدفع أجرة المثل المقرّرة على ساحة الأرض المحتكرة . ويشترط أيضاً لبقاء المحتكر بأجرة المثل أن لا يكون فيه ضرر على الوقف ، فإن كان فيه ضرر بأن يخاف منه على رقبه الأرض يفسخ القاضي الإجارة ، ويخرجه من يده ، وكذا إن كان هو أو وارثه مفلساً ، أو سيّئ المعاملة ، أو متغلباً يخشى على الوقف منه أو غير ذلك من أنواع الضرر .

### مقدار الأجرة في الاستحكار للوقف :

16 - اتفق الفقهاء على أنّ العين الموقوفة إذا رغب في إيجارها ، فإثّها تؤجّر بأجرة المثل . ثمّ اختلفوا في تحكير الوقف بأقلّ من أجرة المثل .

قال الحنفيّة : إثّه لا يجوز لمن له حقّ إجارة الوقف أن يؤجّره بأقلّ من أجرة المثل حتّى لو كان المؤجّر هو الناظر في حال كونه المستحقّ وحده للأجرة كلّها . وفي البحر : أنّ الناظر إذا كان عالماً بأجرة المثل ، وأجر الموقوف بأقلّ منها فإنّ ذلك يعدّ خيانةً . وأمّا إذا كان النقصان يسيراً بما يتغابن الناس بمثله جاز ، لأنّه ممّا يتسامح به ، وتنفذ الإجارة معه ، سواء أكان المستأجر هو المستحقّ في الوقف ، أم كان أجنبياً . ويفرّق الشافعيّة والحنابلة بين أن يؤجّر المتولي العين الموقوفة على غيره ، والعين الموقوفة عليه .

ففي الحالة الأولى : لا يجوز له أن يؤجّرها بأقلّ من أجرة المثل . أمّا في الحالة الثانية : فإنّ ذلك له ، قياساً أولويّاً على صحّة الإجارة منه ، كما هو عند الشافعيّة ، وباعتبار انتقال ملكيّة المنافع للموقوف عليه عند الشافعيّة والحنابلة .

### ما يترتب على التحكير بغبن فاحش :

17 - ذهب الحنفيّة إلى أنّ ناظر الوقف إذا أجر الوقف بأقلّ من أجرة المثل وبغبن فاحش يترتب عليه فساد عقد الإجارة . هذا ، وإذا كانوا قد اتفقوا على فساد العقد ، فإنّهم اختلفوا في التّأثير التي تترتب على ذلك ، فقال الخصاف : إن استغلّها فعليه أجر المثل ، لأنّ المتوليّ أبطل بالتسمية ما زاد على المسمّى إلى تمام أجر المثل ، وهو لا يملكه ، فيجب أجر المثل ،

كما لو آجر من غير تسمية آجر . أمّا إذا لم يستغلّها ، كالدار يقبضها ولا يسكنها ، فهو يرى أنّه لا آجر عليه ، لأنّ آجر المثل لا يلزمه في الإجارة الفاسدة ، بل لا بدّ من استعمال العين الموقوفة المؤجّرة ، كي يجب آجر المثل عليه .  
 وقال صاحب الإسعاف وابن عابدين : إنّ الفتوى على أنّه يجب آجر المثل على كلّ حال . ويرى المالكيّة أنّ الناظر إذا أكرى العين الموقوفة بأقلّ من آجرة المثل ضمن تمام آجرة المثل إن كان مليّاً ، وإلاّ رجع على المستأجر ، لأنّه مباشر .  
 وقال الحنابلة بصحّة عقد الإجارة إذا آجر الناظر العين الموقوفة بأقلّ من آجر المثل ، حتّى إذا صاحب هذه الإجارة غبن فاحش ، فعلى الناظر ضمان النقص في الآجرة فيما لا يتغابن به في العادة ، إذا كان الناظر غير المستحقّ في الوقف ، أمّا إذا كان الناظر هو المستحقّ الوحيد في الوقف فالظاهر أنّه لا يضمن .

### زيادة آجرة المثل في أثناء المدّة أو بعدها :

18 - يرى فقهاء الحنفيّة أنّه إذا زادت آجرة مثل عقار الوقف المستحكر زيادةً فاحشةً ، فإن كانت الزيادة بسبب البناء والعمارة التي أقامها المستحكر فيها فلا تلزمه الزيادة ، وإن كانت زيادة آجرة الأرض من نفسها لكثرة رغبات الناس في الصّقع ( أي الموقع ) تلزمه الزيادة إتماماً لآجر المثل . فإن أبى استئجارها بذلك ينظر ، فإن كانت الأرض لو رفعت منها العمارة لا تستأجر بأكثر من الآجرة المقرّرة تترك في يد المحتكر بذلك الأجر لعدم الضرر على الجانبين . وإن كانت تستأجر بأكثر منها ولم يرض بالزيادة يجبر على رفع بناءه . على ما يأتي :  
 وهذا إن كانت زيادة المثل في أثناء مدّة الإجارة ، قال ابن عابدين : لأنّه قد عرض في أثناء المدّة ما يسوّغ الفسخ وهو الزيادة العارضة في الآجرة .  
 أمّا إن فرغت المدّة فإن لم يكن للمستأجر في الأرض غراس أو بناء قائم فعلاً ، فليس هو أحقّ بالإجارة إذ لا يكون له حقّ القرار . وإن كان له فيها بناء أو غراس فهو أولى من غيره بآجرة المثل ، فإن لم يرض أن يدفع آجرة المثل يؤمر برفع البناء .  
 وكلّ هذا إذا كان الحكر في أرض الوقف ، أمّا في الأراضي غير الموقوفة إذا زاد آجر المثل في مدّة العقد فللمستحكر أن يتمسك بالعقد ويرفض الزيادة . ثمّ إنّ المالك أحقّ بعقاره بعد انتهاء المدّة والفرق أنّ المالك قد يرغب في سكنى عقاره أو بيعه أو هبته بخلاف الوقف ، فإنّ سبيله التّأجير فالمستأجر الأوّل أولى .  
 والزيادة المعتبرة في الفسخ هي ما كانت من غير متعنّت ، بل يشترط أن يكون له رغبة صحيحة في الاستئجار بالزيادة . أمّا إن زاد المتعنّت فلا تقبل زيادته ، قال في قانون العدل والإنصاف : عملاً بالأمر السلطاني المطاع .  
 وإذا كان العقد بصيغة : ( كلّ شهر بكذا ) صحّ في الشّهر الأوّل ولا يصحّ في الثّاني إلاّ بالتلبّس به ، ويكون للناظر إذا انتهى كلّ شهر فسخ الإجارة إذا زاد أحد على المستأجر ولم يرض المستأجر بالزيادة .

وإذا اختلف المستحكر والناظر فقال الناظر : إنّ آجرة المثل قد زادت ، وقال المستحكر : لم تزد فالقول للمستحكر ، وعلى الناظر إثبات الزيادة بالبرهان .  
 ويؤخذ في ذلك عند محمّد بقول رجلين من أهل الخبرة والأمانة . ويكفي واحد عند أبي حنيفة وأبي يوسف . ولا تفسخ إجارة الوقف بصفة عامّة بزيادة آجرة المثل في المدّة الأولى عند المالكيّة ، وهو الأصحّ عند الشافعيّة وهو مذهب الحنابلة .

### نقص آجرة المثل أثناء مدّة الاحتكار :

19 - إذا نقصت آجرة المثل أثناء مدّة الاحتكار لم يجز فسخ العقد لمصلحة المحتكر حتّى عند الحنفيّة القائلين بفسخه للزيادة . لأنّ العقد عقد إجارة لازم وفي الفسخ ضرر على المستحقّين . وذكر الأزرعيّ من فقهاء الشافعيّة في معرض ردّه على ابن الصّلاح فيما لو طرأ تغيير على آجرة المثل في أثناء المدّة بسبب تغيير الأحوال أنّ الذي يقع في النفس أنّا ننظر إلى آجرة المثل التي تنتهي إليها الرغبات حالة العقد في جميع المدّة المعقود عليها مع قطع النظر عمّا عساه يتجدّد .

ملكيّة الغراس والبناء الذي يضعه المحتكر والتصرّف فيها :

20 - البناء الذي يبنيه المحتكر والغراس الذي يغرسه بإذن القاضي أو الناظر في الأرض المحتلة يكون ملكاً خالصاً له فيصح بيعه للشريك وغيره ، وله هبته والوصية به ويورث عنه . أما الأرض نفسها فرقتها للوقف . وعلى هذا لو أن الأرض المحتلة استملكت للمصلحة العامة فليس للمحتكر إلا التعويض عن بنائه أو غراسه ، أما ما يقابل رقة الأرض فإنه يكون للجهة الموقوف عليها . وعند المالكية ما يفيد أن ما يبنيه المحتكر يكون ملكاً يباع ويورث لكنهم قالوا هذا إذا بين الملكية ، أما إن بين التحيس أو لم يبين شيئاً فالبناء والغرس وقف على المشهور لا حق فيهما لورثة الباني والغراس . ويفهم مما ذكره الشافعية في استئجار الأرض للبناء أو الغراس ، أن البناء والغراس ملك للمستأجر ، والأرض ملك لصاحبها . وفي المسألة تفصيل . ويفهم من كلام الحنابلة أن الحكر - إذا بيعت الأرض - يبقى للمحتكر ، قال عثمان النجدي : إذا بيعت الأرض المحتلة أو ورثت فالحكر على من انتقلت إليه في الأصح .

### الشفعة فيما بني في الأرض المحتلة :

21 - لا شفعة عند الحنفية والشافعية في الكردار الذي في أرض الوقف المحتلة لأنه لا شفعة عندهم في البناء بدون الأرض ، ولا في الشجر بدون الأرض . وعند المالكية يكون لمن اشترك في البناء في أرض الوقف المحتلة الأخذ بالشفعة .

### وقف البناء من مالكة في أرض الوقف المحتلة :

22 - الأصل عند الحنفية عدم جواز وقف البناء بدون وقف الأرض ، كما لو كانت الأرض مملوكة له ولم يقفها ، أو مملوكة للغير . ولو كانت الأرض موقوفة فوق البناء الذي بناه فيها على جهة أخرى غير الموقوفة عليها الأرض اختلفوا فيه ، ورَّجَّح ابن عابدين أن الأرض إن كانت مقررة للاحتكار جاز وقف ما يبنيه المحتكر بها ، لأنه لا مطالب بنقصه بخلاف المملوكة نص على ذلك الخصاف . وقال صاحب الدر المختار : الصحيح الصحة أي لكون ذلك أصبح متعارفاً . وإذا بني في الأرض المحتلة مسجداً جاز عند الحنفية أيضاً ، قال ابن نجيم : والظاهر أن الحكر على الواقف طيلة مدة الاحتكار ، فإذا انقضت المدة ينبغي أن يكون الحكر على بيت المال . ويصح عند المالكية والشافعية وقف البناء الذي يبنيه المحتكر والغراس الذي يغرسه . فقد ذكر النووي في الروضة أنه لو استأجر أرضاً لبني فيها أو يغرس ، ففعل ، ثم وقف البناء والغرس صح على الأصح ، ولو وقف هذا أرضه ، وهذا بناءه ، صح بلا خلاف كما لو باعاه .

### موت المستحكر قبل أن يبني أو يغرس :

23 - يرى الحنفية أنه إذا مات المستحكر قبل أن يبني أو يغرس في الأرض المستحكرة انفسخت الإجارة ، وليس لورثته البناء في الأرض أو الغرس فيها إلا بإذن الناظر . ولم نجد لغير الحنفية تصريحاً بحكم الحكر خاصة .

### انقضاء الحكر بهلاك البناء أو الأشجار :

24 - إذا خرب البناء الذي بناه المحتكر في أرض الوقف وزال عنها بالكليّة ، ينقضي حق المحتكر في القرار فيها . وهذا إن كان بعد انقضاء مدة الإجارة ، لا في المدة . وكذلك إن فنيت الأشجار التي في الأرض الزراعية وذهب كردارها لا يكون للمحتكر حق في الاستمرار في شغلها ، إن حصل ذلك بعد انقضاء مدة الإجارة .

## حكم \*

### التعريف :

1 - الحكم لغة : القضاء . وأصل معناه : المنع ، يقال : حكمت عليه بكذا إذا منعته من خلافه فلم يقدر على الخروج من ذلك ، ويقال حكم الله أي قضاؤه بأمر والمنع من مخالفته . ولتعريف الحكم اصطلاحاً يقيد بالشرعي ، تفريقاً له عن العقلي والعادي وغيرهما ، فالحكم الشرعي عند جمهور الأصوليين هو : خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاءً أو تخيراً أو وضعاً .

أما عند الفقهاء فهو : أثر خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاءً أو تخييراً أو وضعاً ،  
فالحكم عندهم هو الأثر أي الوجوب ونحوه ، وليس الخطاب نفسه .

### أنواع الحكم :

2 - ينقسم الحكم هنا إلى التكليفي والوضعي ، وبعضهم زاد التخييري ، وبدل تعريف الحكم  
على هذه الأنواع ، فالمراد بالاقتضاء في تعريف الحكم هو الطلب ، ويسمى هذا النوع من  
أنواع الحكم : الحكم التكليفي لما فيه من إلزام كلفة .  
ويتناول كلاً من طلب الفعل جازماً ، وهو الوجوب ، أو غير جازم ، وهو التدب ، كما يتناول  
طلب الترك جازماً ، وهو التحريم ، أو غير جازم ، وهو الكراهة .  
والمراد بالتخيير - في التعريف - الإباحة ، وهي أن لا يكون الشيء مطلوب الفعل أو الترك .  
وبأحكام الاقتضاء والتخيير تستكمل أقسام الأحكام التكليفيّة الخمسة أو السبعة - على ما  
سيأتي - وقصرها بعض الأصوليين - كالأمدّي - على ما يتعلق بطريق الاقتضاء ، وأفرد الإباحة  
باسم " الحكم التخييري " في حين أنّ بعض الأصوليين يخرجون المندوب من الحكم التكليفي  
لأنه ليس فيه إلزام بمشقة ، قال الأمدّي : وهو أولى من المباح بالخروج من الحكم التكليفي .  
وينظر مصطلح : ( إباحة ) .

والمراد بالوضع - في تعريف الحكم - خطاب الله تعالى المتعلق بجعل الشيء سبباً ، أو  
شرطاً ، أو مانعاً ، أو صحيحاً ، أو فاسداً " أو باطلاً على ما ذهب إليه الحنفيّة من التفرقة بين  
الفاسد والباطل " . وتفصيله في مصطلحي : ( باطل ، وبطلان ) .

### أقسام الحكم التكليفي :

3 - ينقسم الحكم التكليفي عند الجمهور إلى خمسة أقسام هي : الفرض ، والتدب ، والإباحة  
، والحرمة ، والكراهة ، وتزيد الأقسام عند الحنفيّة قسمين آخرين هما الوجوب : وهو بين  
الفرض والتدب . والكراهة التحريميّة : وهي بين الحرمة والكراهة التنزيهيّة ، فالفرض غير  
الواجب عند الحنفيّة ، أمّا الجمهور فيسوّون بين الفرض والواجب .  
هذا ، ولبعض أقسام الحكم التكليفي كالواجب تقسيمات كثيرة باعتبارات مختلفة ، أهمّها  
تقسيمه بحسب وقت أدائه إلى مؤقت ، ومطلق ، وبحسب المطالب بأدائه إلى عيني ،  
وكفائي ، وبحسب المقدار المطلوب منه إلى محدد ، وغير محدد ، وبحسب تعيين المطلوب  
إلى معيّن ومخيّر . وتفصيل ذلك كله سبق في مصطلح : ( حق ) . وكذلك تقسيمات البقيّة  
كالمندوب والمكروه والمحرم وتنظر في مصطلحاتها ، وفي الملحق الأصولي .

### أقسام الحكم الوضعي :

4 - ينقسم الحكم الوضعي إلى أقسام كثيرة أهمّها : السبب ، والشّروط ، والمانع ، والرّخصة ،  
أو العزيمة ، والصّحة ، أو البطلان .  
وينظر تفصيلها في مصطلحاتها ، وفي الملحق الأصولي .

### \* حُكْمَان \*

انظر : تحكيم .

### \* حِكْمَةٌ \*

### التعريف :

1 - الحكمة في اللغة : العلم بحقائق الأشياء على ما هي عليه في الوجود والعمل بمقتضاها ،  
وهي إذا أضيفت إلى الله يراد بها العلم بالأشياء وإيجادها على غاية الأحكام ، وإذا أضيفت إلى  
الإنسان يراد بها معرفة الحق ، وفعل الخيرات .

وتطلق على العلم ، والفقّه ، ورد في الأثر الصّحيح : « لا حسد إلاّ في اثنتين : رجل آتاه الله  
مالاً فسلبه على هلكته في الحقّ ، ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمها » .

وجاءت الحكمة في القرآن بمعنى التبوّة ، قال تعالى : في معرض الامتنان عليّ نبيّه داود  
عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام : { وَأَتَاهُ اللَّهُ الْمُلْكَ وَالْحِكْمَةَ } { وَأَتَيْنَاهُ الْحِكْمَةَ وَفَصَّلَ

{ الْخِطَابَ }



## الحكمة عند الأصوليين :

2 - الحكمة عند الأصوليين ما يترتب على ربط الحكم بعلمته ، أو بسببه من جلب مصلحة أو دفع مضرة ، أو تقليدها ، وتطلق أيضاً على الوصف المناسب لشرع الحكم .

### الألفاظ ذات الصلة :

أ - السبب :

3 - السبب هو الوصف الظاهر المنضبط المعرف للحكم .

ب - المانع :

4 - المانع هو ما يلزم من وجوده عدم السبب أو الحكم ، ولا يلزم من وجوده الوجود . والتفصيل في الملحق الأصولي .

## الحكم الإجمالي :

يُضَيِّحُ الحكم الإجمالي للحكمة من المقارنة بينها وبين العلة . فالفرق بين الحكمة والعلّة أنّ العلة هي الوصف الذي جعله الشارع مناصباً لثبوت الحكم حيث ربط الشارع به الحكم وجوداً وعدمًا على أنّه مظنة لتحقيق المصلحة المقصودة للشارع من شرع الحكم .

أمّا الحكمة ، فهي المصلحة نفسها ، لذلك قد تتفاوت درجاتها في الانضباط ، وقد تخفى فلا تكون معلومة لنا أصلاً . لهذا اختلف الأصوليون في جواز ( ربط الحكم ) بالحكمة ، فقال بعضهم : إذا وجدت الحكمة ظاهرة منضبطةً جاز ربط الحكم بها لعدم المانع لأنّها المناسب المؤثر حقيقةً . وذهب البعض إلى أنّه لا يجوز ربط الحكم بها ، وإن كانت ظاهرةً منضبطةً ، وينظر مصطلح ( تعبدّي ) ، والتفصيل في الملحق الأصولي .

## حكومة عدل \*

التعريف :

1 - الحكومة في اللغة : مصدر الثلاثي ( حكم ) واسم مصدر من ( غير الثلاثي ) ، ومن معانيها ردّ الظالم عن الظلم قال الأزهرّي في تعليقه على حديث : « في أرش الجراحات الحكومة » . معنى الحكومة في أرش الجراحات التي ليس فيها دية معلومة أن يجرح الإنسان في بدنه ممّا يبقى شينه ولا يبطل العضو فيقتاس ( يقدر ) الحاكم أرشه . ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذا اللفظ عن المعنى اللغوي ، فقد أطلقوه على الواجب الذي يقدره عدل في جنابة ليس فيها مقدار معين من المال . قال ابن عاشر : اتفقت الأنقال على أنّ المراد بالحكومة الاجتهاد وإعمال الفكر فيما يستحقّه المجني عليه من الجاني . وسبب التسمية أنّ استقرار الحكومة يتوقف على حكم حاكم أو محكم معتبر ، ومن ثمّ لو اجتهد فيه غيره لم يكن له أثر . قال ابن عرفة : ألفاظ المدونة يأتي فيها تارةً لفظ الحكومة ، وتارةً لفظ الاجتهاد فيحتمل أن يكونا مترادفين .

### الألفاظ ذات الصلة :

أ - الأرش :

2 - الأرش هو المال الواجب في الجنابة على ما دون النفس ، وقد يطلق على بدل النفس وهو الدية .

والأرش أعمّ من حكومة العدل لأنّه يشمل الواجب في جنابة جاء فيها نصّ بسهم معين ، والواجب في جنابة ليس فيها نصّ مقدّر من الشارع ، فحكومة العدل هي نوع من الأرش .

ب - الدية :

3 - الدية : هي بدل النفس لسقوط القصاص بأسبابه ، وقد يسمّى أرش ما دون النفس بالدية . والفرق بين الدية وحكومة العدل ، أنّ الدية تجب في الغالب بالجنابة على النفس ، أمّا حكومة العدل فتجب بالاعتداء على ما دون النفس ، كما أنّ الدية مقدّرة شرعاً ، وحكومة العدل غير مقدّرة في الشرع ويترك أمر تقديرها للحاكم .

### الأحكام المتعلقة بحكومة العدل :

ما يجب فيه حكومة العدل :

4 - الأصل أنّ ما لا قصاص فيه من الجنايات على ما دون النفس وليس له أرش مقدّر بنصّ أو قياس ففيه الحكومة ، لأنّ الأصل في الجناية الواردة على محلّ معصوم اعتبارها بإيجاب الجابر أو الزاجر ما أمكن .

قال الزيلعيّ عند الاستدلال على وجوب حكومة العدل في الجنايات التي ليس فيها مقدار معيّن من المال : لأنّ هذه ( الجنايات ) ليس فيها أرش مقدّر من جهة الشرع ولا يمكن إهدارها فتجب فيها حكومة العدل وهو مأثور عن إبراهيم التّخعيّ وعمر بن عبد العزيز . هذا وقد أخرج الشافعيّة من الحكومة ما عرفت نسبة أرشه إلى أرش مقدّر في الشرع كأن كان بقربه موضحة ، أو جائفة فعندئذ وجب الأكثر من قسطه والحكومة . ويخرج من الحكومة ما كان في معنى الجرح الذي فيه أرش مقدّر مقيسًا عليه كالأليتين والتّديين والحاجبين . وللتفصيل في الجنايات التي تجب فيها حكومة العدل ( ر : جناية على ما دون النفس ) .

### شروط حكومة العدل :

5 - لم يذكر الفقهاء شروطاً محدودةً لوجوب حكومة العدل إلاّ أنّه أمكن بتتبع عباراتهم استخلاص الشّروط الآتية :

#### أ - ألاّ يكون للجناية أرش مقدّر :

6 - يشترط ألاّ يكون للجناية المراد تقديرها أرش مقدّر من قبل الشارع بناءً عليه لا يجوز الاجتهاد في تقدير أرش شجّة ، أو جراحة ، أو إزالة منفعة عضو لها أرش مقدّر في الشرع .

#### ب - ألاّ تبلغ الحكومة أرش العضو :

7 - الحكومة التي تجب في جرح أصاب عضواً له أرش مقدّر كاليد والرّجل لا يبلغ بها ذلك الأرش المقدّر ، وهو قول أكثر أهل العلم .

وعلة ذلك ألاّ تكون الجناية على العضو مع بقائه مضمونةً بما يضمن به العضو نفسه . قال التّوويّ : إن كانت الجناية على عضو له أرش مقدّر نظر : إن لم تبلغ الحكومة أرش ذلك العضو وجبت بكمالها ، وإن بلغت ناقص الحاكم شيئاً منه بالاجتهاد . وبهذا يقول القاضي من الحنابلة .

بناءً على هذا أنّ حكومة الأنملة العليا يجرحها ، أو يقطع ظفرها ينقص عن أرش الأنملة . والجناية على الأصبع وعلى الرّأس لا تبلغ حكومتها أرش الموضحة ، وعلى البطن لا تبلغ أرش الجائفة ، وحكومة جرح الكفّ لا تبلغ دية الأصابع الخمس ، وكذا حكومة قطع الكفّ التي لا أصبع عليها وكذا حكم القدم .

أمّا إذا كانت الجراحة على عضو ليس له أرش مقدّر كالظهر والكتف والفخذ فيجوز أن تبلغ حكومتها دية عضو مقدّر كاليد والرّجل وأن تزيد عليه وإمّا تنقص عن دية النفس .

#### ج - أن يكون التّقويم بعد اندمال الجرح :

8 - يشترط أن يقوّم المجنيّ عليه لمعرفة الحكومة بعد اندمال الجرح وبرئه لا قبله ، لأنّ

الجرح قد يسري إلى النفس أو إلى ما يكون واجبه مقدّراً ، فيكون ذلك هو الواجب لا الحكومة . وصرّح الحنفيّة والحنابلة بأنّه يشترط أن يقوّم بتقدير أرش الجراحة ذوا عدل من أهل الخبرة لأنّه يفتقر إلى فرض الحرّ رقيقاً بصفاته ، وتعتبر قيمته ، ثمّ ينظر لمقدار النقص ويؤخذ بنسبته من الدية ، وهذا إمّا يستقرّ بعد معرفة القيمة من المقوّمين .

قال الكاسانيّ عند الكلام عن طريقة الكرخيّ لتقدير حكومة العدل : تقرّب هذه الجناية إلى أقرب جناية لها أرش مقدّر فينظر ذوا عدل من أطباء الجراحات كم مقدار هذه هاهنا في قلة الجراحات وكثرتها بالحزر والظنّ فيأخذ القاضي بقولهما ، ويحكم من الأرش بمقداره من أرش الجراحة المقدّرة .

#### د - أن يحكم القاضي أو المحكّم بالحكومة :

9 - يشترط أن يحكم بالحكومة القاضي أو المحكّم بشرطه - وهو كونه مجتهداً أو مقلّداً عند الصّورة - بناءً على تقدير ذوا عدل من أطباء الجراحات ، حتّى لو وقعت الحكومة باجتهاد غير القاضي أو المحكّم لم تعتبر .

### كيفية تقدير حكومة العدل :

10 - يرى جمهور الفقهاء أنه لا بدّ لمعرفة حكومة العدل أن يتمّ تقويم المجنيّ عليه بتقويم العبيد كما في تقويم سائر المتلفات ، فيقوم المجنيّ عليه بصفاته التي هو عليها لو كان عبداً وينظر كم نقصت الجناية من قيمته ، فإن قوّم بعشرة دون الجناية وبتسعة بعد الجناية فالنفاوت العشر فيجب له على الجاني عشر دية النفس .

وذهب الشافعيّة في قول والكرخي من الحنفية إلى تقريب هذه الجناية إلى أقرب الجنايات التي لها أرش مقدّر ، فينظر ذوا عدل من أطباء الجراحات كم مقدار هذه هاهنا في قلة الجراحات وكثرتها بالحزر والظنّ ، فيأخذ القاضي بقولهما ويحكم من الأرش بمقداره من أرش الجراحة المقدّرة .

واستدلّ لهذه الطريقة بالأثر المنقول عن عليّ رضي الله عنه وهو ما روي أنّ رجلاً قطع طرف لسانه في زمن عليّ رضي الله عنه فأمره أن يقرأ ( ألف ، ب ، ت ، ث . ) فكلما قرأ حرفاً أسقط من الدية بقدر ذلك وما لم يقرأه أوجب الدية بحساب ذلك .

فإنه اعتبر حكومة العدل في الذي قطع طرف لسانه بهذا الاعتبار ولم يعتبر بالعبيد . ونقل عن عمر بن عبد العزيز ومجاهد مثل ذلك . ونقل الحصكفي عن الخلاصة : إنّما يستقيم قول الكرخي لو كانت الجناية في وجه ورأس فحينئذ يفتي به ، ولو في غيرهما أو تعسّر على المفتي يفتي بقول الطحاويّ - وهو قول الجمهور - مطلقاً لأنه أيسر .

وقال الصدر الشهيد : ينظر المفتي في هذا ، إن أمكنه الفتوى بالتّاني - وهو قول الكرخي - بأن كانت الجناية في الرّأس والوجه يفتي بالتّاني . وإن لم يتيسّر عليه ذلك يفتي بالقول الأوّل - وهو قول الجمهور - لأنه أيسر . وكان المرغيناني يفتي به .

ومحلّ الخلاف بين الفريقين إذا كانت الجناية على عضو له أرش مقدّر فإن كانت على الصدر أو الفخذ أو نحو ذلك ممّا لا مقدّر فيه اعتبرت الحكومة من دية النفس قطعاً .

وذكر بعض الحنفية قولاً ثالثاً في كيفية تقدير الحكومة ، فقد قال في المحيط : والأصحّ أنّه ينظر كم مقدار هذه الشّجة من أقلّ شّجة لها أرش مقدّر ، فإن كان مقداره مثل نصف شّجة لها أرش ، أو ثلثها ، وجب نصف أو ثلث أرش تلك الشّجة ، وإن كان ربعاً فربع .

ويرى الشّرنبلالي أنّ هذا القول ليس قولاً ثالثاً ، والأشبه أن يكون هذا تفسيراً لقول الكرخي . وقيل : تقدّر الجناية بمقدار ما يحتاج إليه المجنيّ عليه من التّفقة وأجرة الطيب إلى أن يبرأ ، وبهذا قال الفقهاء السّبعة .

قال القهستانيّ : هذا كله إذا بقي للجراحة أثر وإلاّ فعندهما لا شيء عليه ، وعند محمّد يلزمه قدر ما أنفق إلى أن يبرأ ، وعن أبي يوسف حكومة العدل في الألم .

ويرى جمهور المالكيّة أنّ ما برئ من الجراحات على غير شين - ممّا دون الموضحة ممّا لم يقدر فيه الشّارع شيئاً - فإنّه لا شيء فيه على الجاني من عقل وتعزير وأجرة طبيب .

واستحسن ابن عرفة - فيما إذا لم يكن في الجرح شيء مقدّر - القول بأنّ على الجاني أجرة الطبيب وثمان الدّواء سواء أبرئ على شين أم لا مع الحكومة في الأوّل .

أمّا ما قدر الشّارع فيه شيئاً فالواجب المقدّر ، برئ على شين أم لا . إلاّ موضحة الوجه والرّأس فإنّها إذا برئت على شين فقد اختلفوا في الواجب فيها على ثلاثة اتجاهات :

الأوّل : دفع ديتها وما حصل بالشّين ، وهذا هو المشهور عند المالكيّة .

الثّاني : دفع ديتها ولا يزداد عليها مطلقاً ، وهذا ما يقول به أشهب ، وهو مقابل المشهور .

الثّالث : الزّيادة على الدّية إذا كان أمراً منكراً ، أمّا إذا كان شيئاً يسيراً فلا يزداد عليها . وهذا ما رواه نافع عن مالك .

### \* حلال

#### التّعريف :

1 - الحلال لغةً : نقيض الحرام ومثله الحلّ والحلال والحليل ، وهو من حلّ يحلّ حلاً . ويتعدّى بالهمز والتضعيف فيقال أحله الله وحلّه . كما يقال هذا لك حلّ وحلال ، ويقال لضده حرم وحرام أي محرّم . والحلال اصطلاحاً : هو الجائز المأذون به شرعاً . وبهذا يشمل المندوب والمباح والمكروه مطلقاً عند الجمهور ، وتنزيهاً عند الحنفية ، من حيث جواز الإتيان بها وعدم

امتناعه شرعاً ، مع رجحان الفعل في المندوب ، وتساوي الفعل والتَّرك في المباح ، ورجحان التَّرك في المكروه .

والحلال متضمَّن في الواجب من حيث إنّ الواجب مركَّب من جواز الفعل بمعنى رفع الحرج مع المنع من التَّرك ، فاللفظ الدَّالُّ على الوجوب يدلُّ تضمُّناً على الجواز . فيكون الحلال في مقابلة الحرام من حيث الإذن في الأوَّل وعدم امتناعه شرعاً ، وعدم الإذن في الحرام وامتناعه شرعاً ، والوجوب متعلق بالحلال من حيث الجملة ، لأنَّ المكلف مأمور شرعاً بالتزام ما أحلَّ الله ومجانبة ما حرَّمه في شأنه كله .

وقد يطلق الفرض ويراد به الحلُّ لغةً ، ومنه قوله تعالى : { مَا كَانَ عَلَى النَّبِيِّ مِنْ حَرَجٍ فِيمَا فَرَضَ اللَّهُ لَهُ } أي أحلَّ له .

وممَّا فرَّق به الحنفيَّة بين المكروه تنزيهاً والمكروه تحريماً ، أنَّ الأوَّل ما كان للحلِّ أقرب ، والثَّاني ما كان إلى الحرام أقرب ، أو ما ثبت تحريمه بدليل ظنيّ .

### من المسائل الأصولية المتعلقة بالحلال :

يتعلَّق بمصطلح حلال جملة من المسائل الأصولية :

#### المسألة الأولى : هل الأصل في الأشياء - التي لا نصَّ فيها - الحلُّ أو الحرمة ؟

2 - وهذه المسألة ممَّا اختلف فيه : فمختار أكثر الحنفيَّة والشَّافعيَّة أنَّ الأصل الحلُّ ، وعند بعض الحنفيَّة أنَّ الأصل التَّوقُّف ، وينسب لأبي حنيفة ، وهو قول بعض أصحاب الحديث أنَّ الأصل الحرمة .

وسبب اختلافهم هو اختلافهم في حدِّ الحلال : فعند الشَّافعيِّ ما لا دليل على تحريمه ، وعند أبي حنيفة ما دلَّ دليل على حله . دليل قول الجمهور : { قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ } وقوله تعالى : { خَلَقَ لَكُمْ مَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا } .

ومن الأحاديث : قوله صلى الله عليه وسلم : « ما أحلَّ الله في كتابه فهو حلال وما حرَّم فهو حرام وما سكت عنه فهو عافية فاقبلوا من الله عافيته فإنَّ الله لم يكن نسيياً » .

وقوله صلى الله عليه وسلم : « إنَّ الله فرض فرائض فلا تضيعوها وحرَّم حرمت فلا تنتهكوها ، وحدَّ حدوداً فلا تعتدوها ، وسكت عن أشياء من غير نسيان فلا تبحثوا عنها » . ودليل قول بعض أصحاب الحديث وما نسب لأبي حنيفة أن التَّصرُّف في ملك الغير بغير إذنه لا يجوز ، فيبقى الأصل على الحرمة حتى يرد دليل الحلِّ .

ودليل من قال بالتَّوقُّف أنَّ طريق ثبوت الأحكام سمعيٌّ وعقليٌّ ، والأوَّل غير موجود ، وكذا الثَّاني ، فلا يقطع بأحد الحكمين وهذا يوجب التَّوقُّف .

ويظهر أثر الخلاف في الكثير من الفروع الفقهيَّة منها : الحيوان المشكل أمره كالزُّرافة ، والنبات المجهول تسميته ، ومنها ما إذا لم يعرف حال التَّهر هل هو مباح أو مملوك ، ومنها ما لو دخل برجه حمام وشك هل هو مباح أو مملوك . وكذلك لو شك في كبر الضبَّة من الذهب أو الفضة . وبراجع تفصيل هذه الفروع في مصطلحي ( أطعمة ، وأنية ) .

#### المسألة الثانية : إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام :

3 - خصَّ الشَّافعيَّة الحلال في هذه القاعدة بالمباح ، أمَّا الحنفيَّة فهو عندهم شامل للمباح والواجب . وعند الشَّافعيَّة لو اختلط الواجب بالمحرَّم روعي مقتضى الواجب ومن أمثلته عندهم اختلاط موتى المسلمين بالكفار يجب غسل الجميع والصلاة عليهم ، وكذلك الهجرة على المرأة من بلاد الكفار واجبة وإن كان سفرها وحدها حراماً ، ونحوها .

وقد خرَّج الحنفيَّة هذه الفروع على قاعدة إذا تعارض المانع والمقتضي قدَّم المانع .

ودليل قاعدة - إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام - أنَّ في تغليب الحرام تقييداً للتَّغيير في الأحكام ، وبيانه أنَّ المكلف إذا انتفع بشيء قبل ورود الشرع بما يحرمه أو يبيحه فإنَّه لا يعاقب بالانتفاع به لقوله تعالى : { وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى تَبْعَثَ رَسُولًا } .

وقوله سبحانه : { خَلَقَ لَكُمْ مَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا } . فإذا ورد ما يفيد التَّحريم فقد غير الأمر وهو عدم العقاب على الانتفاع ، ثمَّ إذا ورد ما يفيد الإباحة فقد نسخ ذلك المحرَّم فيلزم هنا تغييران . وأمَّا إذا جعلنا المبيح هو المتقدِّم فيكون مؤكداً للإباحة الأصليَّة لا مغيراً لها ، فإذا جاء المحرَّم كان ناسخاً للإباحة ومغيراً لها ، فيلزم منه تغيير واحد ففيه تقييد للتَّغيير .

وهذا الدليل يوافق الحنفية من أن الحلال شامل للمباح وللواجب .  
أما الشافعية فقد استدلوا لهذه القاعدة بأن ترجيح التحريم أحب ، لأن فيه ترك مباح لاجتناب  
محرم وذلك أولى وأحوط . ومن أمثلة هذه القاعدة وتطبيقاتها : تعارض حديث : « لك من  
الحائض ما فوق الإزار » مع حديث : « اصنعوا كل شيء إلا التكاح » فإن الأول يقتضي تحريم  
ما بين السرّة والرّكبة ، والثاني يقتضي إباحة ما عدا الوطاء فيرجح التحريم احتياطاً . وكذلك  
لو اشتبهت محرم بأجنبات محصورات لم تحل .

وكذلك لو كانت الشجرة بعضها في الحلّ وبعضها في الحرم حرم قطعها . وغيرها من الأمثلة .  
ويستثنى من هذه القاعدة صور منها : إذا رمى سهماً إلى طائر فجرحه ووقع على الأرض  
فمات فإنه يحلّ ، وإن أمكن إحالة الموت على الوقوع على الأرض ، لأن ذلك لا بد منه فعفي  
عنه .

ومنها ما ذكر السيوطي من أن : معاملة من أكثر ماله حرام إذا لم يعرف عينه لا تحرم ، ولكن  
تكره .

ومنها : لو اعتلفت الشاة علفاً حراماً لم يحرم لبنها ولحمها وإن كان تركه أروع . وغيرها من  
الأمثلة .

### المسألة الثالثة : أسباب التحليل وأنواعه :

4 - يحكم بالحلّ لسببين : الأول : ذاتي ، كالانتفاع بالبرّ والشّعير وسائر الأشياء المباحة .  
الثاني : عرضي ، كالبيع الصحيح والإجارة والهبة وسائر الأسباب المبيحة .  
والحلال بوصفه القائم به قد يعرض له ما يقتضي تحريمه من الأسباب المحرّمة . أو يعرض له  
ما لا يوصف معه بالحلّ كالشبه . ولهذا كان الحلال درجات أعلاها ما كان خالصاً من جميع  
الشبه كالاعتراف من الأنهار العظام الخالية عن الاختصاص ، وأدناها ما قربت درجته الأخيرة  
من الحرام المحض ، كمال من لا كسب له إلا المكوس المحرّمة ، وإن كان يحتمل أن يكون  
بعض ما في يده حصل له من جهة حلال .  
وينظر تفصيل ما تقدّم في الملحق الأصولي في المصطلحات ( حرام ، ومباح ) . وكما تقدّم  
جانب منه في مصطلح ( تحليل ، واشتباه ) .

### \* خِلف

#### التعريف :

1 - الحلف لغةً اليمين : وأصلها العقد بالعزم والنية .  
قال أبو هلال العسكري : والحلف من قولك : سيف حليف أي : قاطع ماض . فإذا قلت :  
حلف بالله ، فكأنك قلت : قطع المخاصمة بالله . وقال ابن فارس : الحلف بمعنى اليمين  
أصله من الحلف بمعنى الملازمة . وذلك أن الإنسان يلزمه الثبات على اليمين .  
واصطلاحاً : توكيد حكم بذكر معظم على وجه مخصوص .

#### حكمة التحليف ومشروعيته :

2 - التحليف تكليف أحد الخصمين اليمين ويجري التحليف للفصل في الخصومات وإنهاء  
النزاع في الدعاوي ، وثبت بفعل النبي صلى الله عليه وسلم بقوله : للمدعى عليه : « احلف  
بالله الذي لا إله إلا هو ، ما له عندك شيء » .  
« وقوله صلى الله عليه وسلم لأشعث بن قيس : بينتك وإلا فيمينه » .

#### صفة التحليف :

3 - الحلف المنعقد هو القسم بالله تعالى أو بصفاته ، مثل : لا ، ومقلب القلوب ، وبالذي رفع  
سبعاً وبسط سبعاً ، وهذا مصداقاً لقوله تعالى : { الَّذِي جَعَلَ لَكُمْ الْأَرْضَ فِرَاشًا وَالسَّمَاءَ بِنَاءً  
وَأَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَخْرَجَ بِهِ مِنَ الثَّمَرَاتِ رِزْقًا لَكُمْ فَلَا تَجْعَلُوا لِلَّهِ أَنْدَادًا وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ } .

وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الحلف بغير الله بقوله : « ألا إن الله ينهاكم أن  
تحلفوا بأبائكم ، من كان حالفاً ، فليحلف بالله أو ليصمت » وزاد في رواية أخرى « فقال

عمر : فوالله ما حلفت بها منذ سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عنها ذاكراً ولا  
أثراً » . ( ر : أيمن - فقرة / 17 ، وإثبات - فقرة / 23 ، وإيلاء - فقرة / 1 ) .

### الحقوق التي يجري فيها التحليف :

4 - الحقوق على ضربين : أحدهما : حق لله تعالى . والثاني : حق للعباد . وحق الله على  
قسمين : فالأول : الحدود ولا يجري التحليف فيها ، لأن المقصود من اليمين التناول ، وهو لا  
يعدو أن يكون بذلاً أو إقراراً فيه شبهة ، والحدود لا بذل فيها ولا تقام بحجة فيها شبهة . ولأنه  
لورجع عن إقراره قبل منه وخلي سبيله من غير يمين فلأن لا يستحلف مع الإقرار أولى ولأنه  
يستحب ستره ، لقوله صلى الله عليه وسلم لهزال في قصة ماعز : « لو سترته بثوبك لكان  
خيراً لك » .

الثاني : الحقوق المألّية كدعوى الساعي الزكاة على رب المال ، لأن ذلك عبادة فلا يستحلف  
عليها كالصلاة ، ولو ادعى عليه كفارة يمين أو ظهار أو نذر صدقة أو غيرها فالقول قوله في  
نفي ذلك من غير يمين ، لأنه لا حق للمدعى فيه ولا ولاية عليه ، فإن تضمنت الدعوى حقاً  
لأدعي مثل سرقة يحلف المدعى عليه لحق الأدمي دون حق الله عز وجل ، ويضمن . وحقوق  
العباد تنقسم إلى قسمين :

أحدهما : ما هو مال أو المقصود منه مال ، فهذا تشرع فيه اليمين بلا خلاف بين أهل العلم .  
فإذا لم تكن بيّنة للمدعى حلف المدعى عليه وبرئ ، وقد ثبت هذا في قصة الحضرمي  
والكندي اللذين اختلفا في الأرض .

الثاني : ما ليس بمال ولا المقصود منه مال كحدّ قذف ، وقود ، وما يطّلع عليه الرجال غالباً  
كنكاح ، وطلاق ، ورجعة ، وعتق ، وإسلام ، وردة ، وجرح ، وتعديل .  
فعند أبي حنيفة والمالكية لا يستحلف فيها لأن التناول عند أبي حنيفة بذل ، وهذه المسائل لا  
يصح فيها البذل ، وعند الصّاحبين التناول إقرار فيه شبهة ، وعليه يجري التحليف فيها عندهما .  
أمّا عند المالكية فكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين لا يستحق فيها شيء إلا بشهادة رجلين عدلين  
إذ لا فائدة في ردّ اليمين أو إثباتها ، لأنه إن حلفها لا يثبت المدعى به لتوقف ثبوتها على  
العدلين إلا القسامة وجراح العمد ، وفي بعضها خلاف وهي المسماة عندهم بأحكام تثبت في  
البدن ليست بمال ويطّلع عليها الرجال غالباً .

وعند الشافعية ، الحنابلة على أحد القولين وهو المبيح عندهم ، أنه يجري التحليف لأنه عند  
الشافعية الدعوى التي تثبت برجلين أو رجل وامرأتين تثبت برجل ويمين .

واستدلوا « بأن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بهما في الحقوق والأموال » ثم الأئمة من  
بعده . والحنابلة على قولين : أحدهما : لا يستحلف المدعى عليه ولا تعرض عليه اليمين قال  
أحمد - رحمه الله - : لم أسمع من مضى جوزوا الأيمان إلا في الأموال والعروض خاصة كما  
سلف .

الثاني : يستحلف في الطلاق والقصاص والقذف .

وقال الخرقبي : إذا قال ارتجعتك فقالت : انقضت عدّتي قبل رجعتك فالقول قولها مع يمينها .  
قال ابن قدامة : فيخرج من هذا أنه يستحلف في كل حق لأدمي ، لقول النبي صلى الله عليه  
وسلم : « لو يعطى الناس بدعواهم لادّعى قوم دماء قوم وأموالهم ولكن اليمين على  
المدعى عليه » . وهذا عام في كل مدعى عليه ، وهو ظاهر في دعوى الدماء بذكرها في  
الدعوى مع عموم الأحاديث ، ولأنها دعوى صحيحة في حق لأدمي ، فجاز أن يحلف فيها  
المدعى عليه ، كدعوى المال .

### أثر التحليف في الخصومة :

5 - الجمهور على أن اليمين تفيد قطع الخصومة في الحال لا البراءة من الحق .  
والمالكية اعتدوا بالحلف وقالوا : تكون اليمين كافية في إسقاط الخصومة وفي منع إقامة  
البيّنة بعد ذلك ، إلا إذا كان للمدعى عذر في عدم الإتيان بالبيّنة وذلك كنسيان حين تحليفه  
خصمه . وللتفصيل ( ر : إثبات - فقرة / 28 ) .

### صفة المحلوف عليه :

6 - يحلف على البتِّ في فعله ، وكذا فعل غيره إن كان إثباتاً ، وإن كان نفياً فعلى نفي العلم .  
وجملة الأمر أن الأيمان كلها على البتِّ والقطع إلا على نفي فعل الغير ، فإنها على نفي العلم .  
وعلى هذا أبو حنيفة ومالك والشافعي .

وقال الشعبي والتخعي : كلها على العلم . وذكر ابن أبي موسى رواية عن أحمد وذكر أحمد  
حديث الشيباني عن القاسم بن عبد الرحمن عن النبي صلى الله عليه وسلم « لا تضطروا  
الناس في أيمانهم أن يحلفوا على ما لا يعلمون » ولأنه لا يكلف ما لا علم له به ، وحمل ابن  
قدامة حديث القاسم بن عبد الرحمن على اليمين على نفي فعل الغير .

مثال البتِّ : ادعى عليه أنه ضرب فلاناً واعتدى عليه ، فيحلف على البتات لأنه فعل النفس .  
مثال العلم : ادعى أحد ديناً على ميت في مواجهة وارثه بسبب فيحلف الوارث على نفي  
العلم : والله لا أعلم أن أبي فعل ذلك لكونه فعل للغير .

وتفرّد الحنيفة بتقسيم الحلف إلى حلف على السبب أو على الحاصل .  
والمقصود بالسبب : وقوع سبب الحق المدعى أو عدم وقوعه .

والمقصود بالحاصل : بقاء العقد المثبت للحق أو عدم بقائه : أن العقد يحتمل الارتفاع  
كالتكاح يرتفع بالطلاق ، والبيع بالإقالة . مثال الحلف على السبب : دعوى عقد بيع موجب  
لتملك عين والكفالة لاشتغال الدّمة وتوجّه المطالبة ، فهو يمين منصب على نفس السبب  
المؤدّي إلى حصول مسببه هل هو واقع أو لا ؟ .

والحلف على الحاصل : يكون في الأشياء التي تقع ثم قد ترتفع برفع كالتكاح والطلاق  
والغصب ، فيحلف على الحاصل بالله ما بينكما نكاح قائم ، وما هي بائن منك الآن ، وما يجب  
عليه ردّه . أي إلى الآن لم يزل حاصلاً باقياً أم لا .

قال صاحب معين الحكام : الاستحلاف على قسمين :

أحدهما : على العقود الشرعيّة ، والآخر على الأفعال الحسيّة .

أمّا الأوّل فهو أن القاضي يحلفه على الحاصل بالعقد بالله ما له قبلك ما ادعى من الحق ، ولا  
يحلفه على السبب وهو البيع والإجارة والكفالة ونحوها ، وروي عن أبي يوسف يحلفه على  
السبب بالله ما اشترت ، ولا استأجرت ، ولا كفلت ونحوها ، إلا أن يعرض للقاضي فيقول :  
كم من مشتر أو مستأجر يفسخ العقد فيحلفه على الحاصل ، لأن اليمين تجب على حسب  
الدّعى ودفعه ، والدّعى وقع في العقد لا في الحاصل به .

وأما القسم الثاني وهو الاستحلاف على الأفعال الحسيّة وهي نوعان :

نوع يستحلف على الحاصل لا على السبب كالغصب والسرقة إن كان المغصوب والمسروق  
قائماً ، يحلفه بالله ما هذا التوب لهذا ولا عليك تسليمه ولا تسليمه شيء منه إلى المدعى ،  
وإن كان مستهلكاً يستحلف على القيمة لا غير .

وأما النوع الثاني وهو ما إذا ادعى على رجل أنه وضع على حائطه خشبة ، أو بنى عليه بناءً ، أو  
أجرى على سطحه ، أو في داره ميزاباً أو فتح عليه في حقه باباً ، أو رمى تراباً في أرضه أو  
ميتة أو نحو ذلك ، ممّا يجب على صاحبه نقله وأراد استحلافه على ذلك ، فإنّه يحلفه على  
السبب بالله ما فعلت هذا ، لأنه ليس في التحليف هنا ضرر بالمدعى عليه ، إذ بعدما ثبت هذا  
الحق للمدعى وهو استحقاق رفع هذه الأشياء عن أرضه ، لا يتضرر بسقوطه بسبب من  
الأسباب ، فإنّه لو أذن له في الابتداء أن يضع الخشبة على حائطه أو يلقي الميتة في أرضه ،  
كان ذلك إعاره منه ، فمتى بدا له كان له أن يطالبه برفعه ، وإن باع منه ذلك لا يجوز ، لأنّ هذا  
بيع الحق وبيع الحق لا يجوز . أ . هـ . أي فهذه الأفعال الحسيّة كالأسباب التي لا ترتفع برفع  
نحو دعوى العبد المسلم العتق على مولاه ، فالتحليف على السبب لا يضر المدعى عليه .

### حقّ التحليف :

7 - إذا حلف المدعى عليه بطلب الخصم قبل أن يكلفه الحاكم فلا تعتبر يمينه ، ويلزم أن  
يحلف من قبل الحاكم مرّة أخرى . والجمهور على أنه لا يجوز للقاضي استحلاف المدعى  
عليه إلا بعد طلب اليمين من المدعى لأنه حق له ، فلا يستوفيه من غير إذنه . ولا يعتدّ  
بتحليف قاض قبل مطالبة المدعى ، لأنها يمين قبل وقتها ، للمدعى أن يطالب بإعادتها .  
واستثنى الحنيفة خمسة مواطن : الأوّل : إذا ادعى أحد من التركة حفاً بالإجماع .

الثاني : إذا استحقَّ أحد المال . الثالث : لو أراد مشترر ردَّ مبيع لعيبه .  
الرابع : تحليف الحاكم الشفيع عند الحكم له بالشفعة بأثمه لم يبطل شفيعته .  
والخامس : المرأة ، إذا طلبت فرض نفقة على زوجها الغائب .  
( ر : إثبات - فقرة / 17 / 22 ) .

### النِّية في التَّحليف :

8 - ذهب الجمهور " الحنفيَّة والشافعيَّة والحنابلة إلى أنَّ اليمين على نية الحالف إذا كان مظلوماً ، وإن كان ظالماً فعلى نية المستحلف ، لحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « يمينك على ما يصدقك به صاحبك » .  
إذ المقصود هو الترهيب وردع الحالف عن جوده خوفاً من اليمين الغموس .  
وقال الغزالي : وينظر في اليمين إلى نية القاضي وعقيدته ، فلا يصحَّ تورية الحالف ولا قوله إن شاء الله بحيث لا يسمع القاضي .  
وأتى ابن قدامة بمثال للحالف مظلوماً وهي واقعة حصلت للصحابيِّ سويد بن حنظلة رضي الله عنه . قال سويد : « خرجنا نريد رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعنا وائل بن حجر فأخذه عدوٌّ له فتحجَّج القوم أن يحلفوا ، فحلفت أنه أخي . فحلى سبيله ، فأتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال : أنت أبرهم وأصدقهم المسلم أخو المسلم » .  
قال ابن قدامة والحال الثالثة : لم يكن ظالماً ولا مظلوماً قال : فظاهر كلام أحمد أنه له تأويله وأورد عن أنس رضي الله عنه « أنَّ رجلاً جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله احملني فقال : إنِّي حاملك على ولد الثاقفة فقال : يا رسول الله ما أصنع بولد الثاقفة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم وهل تلد الإبل إلا التوق » .  
وقال المالكيَّة - عدا ابن القاسم - : اليمين على نية المستحلف ، وقال ابن القاسم : هي على نية الحالف فينبغه الاستثناء فلا تلزمه كفارة ولكن يحرم ذلك عليه .  
وانظر التفصيل في بحث ( أيمان ف / 153 فما بعدها ) .  
وقد توسَّع ابن قدامة في ذلك فليُنظر في موضعه .

### جَلْف \*

التَّعريف :

1 - الحلف لغةً العهد ، وقد حالف فلان فلاناً إذا عاهده وعاقده . فهو حليفه ، وتحالفوا أي تعاهدوا ، وفي حديث أنس : « حالف رسول الله صلى الله عليه وسلم بين قريش والأنصار في داري أي أخی بينهم » .  
وقال ابن الأثير : أصل الحلف المعاهدة والمعاهدة على التناصر والتساعُد والاتِّفاق ، وقال ابن سيده : سمِّي الحلف حلفاً لأنه لا يعقد إلا بالحلف ، أي يؤكَّد بالأيمان .

### الألفاظ ذات الصِّلة :

أ - المؤاخاة والموالة :

2 - قال القرطبي : معنى المؤاخاة أن يتعاقد الرجلان على التناصر والمواساة والتوارث حتى يصيرا كالأخوين نسباً ، وقد سمِّي ذلك حلفاً .  
وإذا تحالفا على ذلك كان كلُّ منهما مولئاً للآخر بالموالة ( وانظر : ولاء ) .

ب - المهادنة :

3 - المهادنة : المصالحة بعد الحرب .

ج - الأمان :

4 - الأمان لغةً السَّلامة ، واصطلاحاً : رفع استباحة دم الحربيِّ ورِّقه وماله حين قتاله ، أو العزم عليه مع استقراره تحت حكم الإسلام .

### الأحلاف في الجاهليَّة :

5 - كانت الأحلاف تعقد في الجاهليَّة بين فرد وقبيلة ، أو بين فرد وفرد ، أو بين قبيلة وقبيلة . فمما كان بين القبائل حلف المطيِّبين من قريش . قال ابن إسحاق وغيره : وهم عبد مناف ، وأسَد ، وزهرة ، وتيم رهط أبي بكر رضي الله عنه . سمَّوا بذلك لما أرادت بنو عبد مناف أخذ



ما في يدي عبد الدار من الحجابة والرّفاة واللّواء والسّقاية ، وأبت بنو عبد الدار ، فأخرجت بنو عبد مناف جفنة مملوءة طيباً فوضعوها لأحلافهم المذكورين في المسجد الحرام عند الكعبة ، ثمّ غمسوا أيديهم فيها وتعاقدوا ثمّ مسحوا الكعبة بأيديهم توكيداً لليمين فسمّوا المطيّبين . وتعاقدت بنو عبد الدار وحلفاؤها وهم جمح وسهم ومخزوم وعديّ بن كعب رهط عمر بن الخطاب رضي الله عنه على ما أرادوا من ذلك الأمر ، فسمّوا الأحلاف . فكان يقال لأبي بكر أنّه " مطيّبيّ " ولعمر أنّه " أحلافيّ " .

وذكر ابن إسحاق أيضاً أنّه كان في قريش حلف آخر هو حلف الفضول ، وقد شهدته رسول الله صلى الله عليه وسلم بنفسه قبل البعثة ، وكان سنّه إذ ذاك قريباً من عشرين عاماً ، وقد قال فيه بعد ذلك : « لقد شهدت في دار عبد الله بن جدعان حلفاً ما أحبّ أن لي به حمر النعم ، ولو أدعى به في الإسلام لأجبت » . زاد في بعض الروايات : « تحالفوا أن تردّ الفضول على أهلها ، وألاّ يعزّ ظالم مظلوماً » ومعنى لأجبت أي لنصرت المظلوم إذا دعا به . والبطون التي تحالفت هذا الحلف من قريش هم بنو هاشم ، وبنو المطلب ، وبنو أسد بن عبد العزى ، وبنو زهرة ، وبنو تيم بن مرّة ، ومن بني تيم عبد الله بن جدعان الذي عقد الحلف في داره ، تعاقدوا وتعاهدوا على أن لا يجدوا بمكة مظلوماً من أهلها وغيرهم ممّن دخلها من سائر الناس إلاّ قاموا معه على من ظلمه حتّى تردّ عليه مظلّمته .

وأما بين الأفراد فقد كان أهل الجاهليّة يعاقد الرّجل منهم الآخر فيقول : دمي دمك ، وهدمي هدمك ، وثأري ثأرك ، وحربي حربك ، وسلمي سلمك ، وترثني وأرثك ، وتطلب بي وأطلب بك ، وتعقل عنيّ وأعقل عنك " فإذا قبل الآخر نفذ بينهما هذا التّحالف .

وكان المتحالفتان يتناصران في كلّ شيء ، فيمنع الرّجل حليفه وإن كان ظالماً ، ويقوم دونه ، ويدفع عنه بكلّ ممكن ، حتّى يمنع الحقوق وينتصر به الظالم في الظلم والفساد والعناد .

والتّحالف بين الأفراد على نوعين : فقد يكون الالتزام من طرف واحد ، بأن يلتجئ رجل قد ترك عشيرته ، أو لا عشيرة له ، إلى رجل ذي منعة فيحالفه ليحميه ويتحمّل عنه جرائمه ، دون التزام من قبل الضّعيف بالتّصرة أو العقل ( الدّية ) ، وقد كان هذا في الجاهليّة واستمرّ في الإسلام ، فكان الأعجميّ يوالي في العرب ، وقد يكون الالتزام من الطرفين بأن ينصر كلّ منهما الآخر ويرثه ويعقل عنه .

### الأحكام المتعلقة بالحلف :

#### أولاً : التّحالف بين مسلم ومسلم :

6 - لا يعرف خلاف بين الفقهاء في أنّ التّحالف بين أفراد المسلمين إذا كان على أن ينصر كلّ من الطرفين الآخر على الخير والشرّ ، وعلى الحقّ والباطل ، أو على أن يرث كلّ منهما الآخر دون ذوي قرابته ، فإنّ ذلك الحلف يكون باطلاً ، ووجه ذلك أنّه لا يجوز التّناصر على الباطل ، ولا على ما حرّمه الله تعالى ، لقول الله تعالى : { وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالتَّعَدُّوا } ولقول النبيّ صلى الله عليه وسلم : « انصر أخاك ظالماً أو مظلوماً قالوا يا رسول الله ، هذا ننصره مظلوماً ، فكيف ننصره ظالماً ، قال : تأخذ فوق يديه » قال الجصاص : كان حلف الجاهليّة أن يعاقده فيقول : دمي دمك وهدمي هدمك وترثني وأرثك ، وكان في هذا الحلف أشياء قد حظرها الإسلام ، وهو أنّه يشترط أن يحامي عنه ويبدل دمه دونه ويهدم ما يهدمه فينصره على الحقّ والباطل ، وقد أبطلت الشريعة هذا الحلف ، وأوجبت معونة المظلوم على الظالم حتّى ينتصف منه .

وكذا ورد في الميراث الآيات الكريمة التي حدّدت نصيب كلّ وارث ، وقد قال تعالى في آيات الموارث : { قَرِيبَةً مِّنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا } فمن جعل ميراثه لمن والاه وعاقده دون من جعل الله تعالى لهم الميراث ، ناقض حكم الله تعالى بذلك ، فبطل عقده ، وحكم الله تعالى نافذ .

7- أمّا التّحالف على الخير والتّصرة على الحقّ وعلى العقل والتّوارث لمن لا وارث له . فقد ورد أنّ النبيّ صلى الله عليه وسلم قال في غزوة الفتح : « لا حلف في الإسلام وأيّما حلف كان في الجاهليّة لم يزد الإسلام إلاّ شدّة » وفي رواية « ولكن تمسّكوا بحلف الجاهليّة »

وفي رواية « لا حلف في الإسلام وحلف الجاهليّة مشدود » وفي رواية الطبري : « فوا بحلف فإته لا يزيد الإسلام إلا شدة ولا تحدثوا حلفاً في الإسلام » .

وقد اختلف العلماء في ذلك .

8- أ - فذهب الحنفيّة إلى أنّه لا بأس أن يحالف مسلم مسلماً حتّى بعد ورود هذا الحديث على العقل والميراث - ولا يرث إلا على الوجه الذي يأتي بيانه - وعلى النّصرة والتّصيحة والرّفاة وغير ذلك من أنواع التّعاون .

وقالوا إنّ المراد بالحديث المذكور : نفي الحلف على الأمور التي كانوا يتعاقدون عليها في الجاهليّة وحظرها الإسلام ، وهي أن ينصره على الحقّ والباطل ويرثه دون ذوي رحمه واستدلوا لذلك بالأدلة المتقدّمة ويقول النبيّ صلى الله عليه وسلم : « مولى القوم منهم وابن أختهم منهم وحليفهم منهم » .

وقالوا : إنّ ذلك مذهب عمر ، وعليّ ، وابن مسعود رضي الله عنهم .

ثمّ عند الحنفيّة قد تكون الموالاة من الجانبين أو من جانب واحد ، ولو والى صبيّ عاقل بإذن وليّه صحّ ، أو والى العبد بإذن سيّده آخر صحّ كذلك ، ويكون وكيلًا عن سيّده بعقد الموالاة ، ولمن والى رجلاً أن ينقل ولاءه إلى غيره إن لم يعقل عنه أو عن ولده ، ولو عقل عنه بيت المال فولأؤه للمسلمين فلا ينتقل عن ولائهم إلى ولاء خاصّ ، ولا بدّ في عقد الموالاة أن يشترط العقل - أي تحمّل الدّيّة - والإرث .

وفي شرح السّراجيّة : بل مجرّد العقد كاف بأن يقول واليتك ، ويقول الآخر قبلت ، فينعقد العقد ويرث القابل ، وهذا إجمال ينظر تفصيله في مصطلح : ( ولاء ) .  
وقد أورد الطحاويّ في " شروطه " صيغة لعقد الموالاة مستوفية للشّروط المعتبرة فيه عند الحنفيّة .

9- ب - وذهب جمهور الفقهاء إلى الأخذ بظاهر هذا الحديث من أنّ أحلاف الجاهليّة يستمرّ التّناصر بها حتّى بعد هذا الحديث ، لكن لا يكون إلاّ تناصراً على الحقّ والتّعاون على الخير ، ولا تقتضي ميراثاً لكون الثّوارث بها منسوخاً ، لكن الأحلاف التي عقدت في الإسلام ، أو تعقد من بعد ورود الحديث منقوضة ، لكون هذا الحديث ناسخاً لإجازة التّحالف التي عمل بها في أوّل الإسلام فقد أمروا أن لا ينشئوا بعد ذلك معاهدةً كما عبّر ابن كثير .

ووجهه أنّ الإسلام وحّد بين المسلمين ، فهو بمعنى تحالف شامل لكلّ المسلمين يقتضي التّناصر والتّعاون بينهم على من قصد بعضهم بظلم ، لقوله تعالى : { **إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ** } وقوله : { **وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ** } .

وقول النبيّ صلى الله عليه وسلم : « المؤمن للمؤمن كالبنيان يشدّ بعضه بعضاً » .

وقوله : « لا يؤمن أحدكم حتّى يحبّ لأخيه ما يحبّ لنفسه » .

وقوله : « المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يخذله ولا يحقره » . وقوله : « المسلمون تتكافأ دماؤهم ، يسعى بذمتهم أدناهم ، ويجير عليهم أقصاهم ، وهم يد علي من سواهم » .

فمن كان قائماً بواجب الإيمان كان أحاً لكلّ مؤمن ، ووجب على كلّ مؤمن أن يقوم بحقوقه ، وإن لم يجز بينهما عقد خاصّ ، فإنّ الله ورسوله قد عقدا الأخوة بينهما بقوله تعالى : { **إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ** } وقول النبيّ صلى الله عليه وسلم : « وددت أنّي قد رأيت إخواني » ومن لم يكن خارجاً عن حقوق الإيمان وجب أن يعامل بموجب ذلك ، فيحمد على حسناته ويوالى عليها وينهى عن سيئاته ويعاقب عليها . كفسّاق أهل الملة إذ هم مستحقّون للتّواب والعقاب ، وللموالاة والمعاداة .

قالوا : وأمّا استمرار العمل بأحلاف الجاهليّة في التّناصر فيؤيّدّه في الحديث السّابق ذكره أنّ النبيّ صلى الله عليه وسلم قال : « لقد شهدت في دار عبد الله بن جدعان حلفاً ما أحبّ أن

لي به حمر التّعمر ولو ادعى به في الإسلام لأجبت » أي لنصرت المستنصر به ، وفي رواية

« شهدت حلف المطيّبين وأنا غلام مع عمومتي فما أحبّ أن لي حمر التّعمر وأنّي أنكته » .

واختلف أصحاب هذا القول في الوقت الذي هو الحدّ الفاصل بين ما هو من أحلاف الجاهليّة ، فيبطل منه ما يخالف حكم الإسلام ، ويبقى ما عداه على حاله ، فيستمرّ حكمه في الإسلام ، وبين ما هو من أحلاف الإسلام فينقض . فقال ابن عبّاس : ما كان قبل نزول الآية - يعني {

**وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ** { - فهو جاهلي ، وما بعدها إسلامي ، وعن علي : ما كان قبل نزول { **لِيلَافِ قُرَيْشٍ** } جاهلي ، وما بعدها إسلامي ، وعن عثمان : ما كان قبل الهجرة فهو جاهلي وما بعدها إسلامي . وعن عمر : كلُّ حلف كان قبل الحديبية فهو مشدود وكلُّ حلف بعدها منقوض . قال ابن حجر : وأظنُّ قول عمر أقواها . أي لما ثبت أنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَخِي بَيْنَهُمْ فِي الْمَدِينَةِ وَذَلِكَ يَنْفِي الْقَوْلَيْنِ الثَّانِي وَالثَّلَاث .

10 - وذهب آخرون إلى أنَّه لا بأس أن يعقد حلف بين مسلم ومسلم على التناصر على الحقِّ والنصيحة والتعاون على الخير حتى وإن كان ذلك بعد ورود الحديث المتقدم ، ولا توارث به . قال النووي : المؤاخاة في الإسلام ، والمخالفة على طاعة الله ، والتناصر في الدين ، والتعاون على البرِّ والتقوى وإقامة الحقِّ ، هذا باق لم ينسخ ، قال وهذا معنى قوله صلى الله عليه وسلم في هذه الأحاديث : **« وَأَيُّمَا حَلْفٍ كَانَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ لَمْ يَزِدْهُ الْإِسْلَامُ إِلَّا شِدَّةً »** وأما قوله صلى الله عليه وسلم : **« لَا حَلْفَ فِي الْإِسْلَامِ »** فالمراد به حلف التوارث والحلف على ما منع الشرع منه .

### أطوار التوارث بالحلف في الإسلام :

11 - لا تختلف كلمة المفسرين وغيرهم من العلماء في أنَّ التوارث بالحلف كان معمولاً به أولاً في الإسلام ، وقد أخى النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَيْنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنْصَارِ فَكَانَ لِكُلِّ رَجُلٍ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ أَحٌ مِنَ الْأَنْصَارِ ، وتوارثوا بذلك ، فكان الأنصاريُّ إذا مات يرثه أخوه المهاجريُّ ، وقد ورد في ذلك أحاديث منها :

1 - ما روى البخاريُّ والطبريُّ عن ابن عباس قال في قوله تعالى : { **وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوَالِيَّ** } قال : ورثته { **وَالَّذِينَ عَقَدْتَ أَيْمَانُكُمْ** } . قال : كان المهاجرون لِمَا قَدِمُوا عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَرَثَ الْمُهَاجِرِ الْأَنْصَارِيِّ دُونَ ذَوِي رَحْمِهِ لِلْإِخْوَةِ الَّتِي أَخَى النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَيْنَهُمْ ، فلما نزلت { **وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوَالِيَّ** } نسخت . ثم قال { **وَالَّذِينَ عَقَدْتَ أَيْمَانُكُمْ** } إلا النَّصْرَ وَالرَّفَادَةَ وَالتَّصِيحَةَ ، وقد ذهب الميراث . ونقل الطبريُّ عن الحسن وعكرمة " كان الرَّجُلُ يَحَالِفُ الرَّجُلَ لَيْسَ بَيْنَهُمَا نَسَبٌ فِيرِثُ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ ، فنسخ ذلك " وعاقده أبو بكر رضي الله عنه مولى فورثه .

ولا تختلف كلمة العلماء في أنَّ التوارث على هذه الصِّفة منسوخ ، واختلفوا في النَّاسِخِ ، فقال بعضهم : النَّاسِخُ قَوْلُهُ تَعَالَى : { **وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ** } وقيل : بل التي في آخر الأنفال .

وقيل : بل قوله تعالى : { **وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوَالِيَّ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ** } أي يرثون كلَّ المال ، وقوله : { **وَالَّذِينَ عَقَدْتَ أَيْمَانُكُمْ فَآتَوْهُمْ نَصِيحَتَهُمْ** } أي من النَّصِيحَةِ وَالتَّصَرُّفِ ، دون الميراث ، وهذا قول الطبري . وقيل : حصل النَّسِخُ عَلَى مَرَحَلَتَيْنِ ، فنسخ الأوَّل بقوله تبارك وتعالى : { **وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوَالِيَّ** } أي ورثته يرثون ، والمولى هنا هو القريب كالأخ وابن العمِّ ، ممَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ ، والذين عقدت أيمانكم .

وقرئ : ( **عَاقَدْتَ أَيْمَانُكُمْ فَآتَوْهُمْ نَصِيحَتَهُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا** ) فقد نسخت أفراد الحليف لكلِّ المال ، وجمعت بين الفريقين ، فجعلت المال للأقرب ، وأمرت بإعطاء الحليف نصيبًا ، فكانوا يعطونه السُّدْسَ ، قوله : { **إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا** } أي قد شهد معاهدتكم إياهم والله يحبُّ الوفاء . قاله القرطبي .

قال قتادة : كان الرَّجُلُ يَعَاقِدُ الرَّجُلَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ ، فلما جاء الإسلام أمروا أن يؤتوهم نصيبهم وهو السُّدْسُ ، ثم نسخ بالميراث ، فقال : { **وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ** } .

قال ابن حجر : وروي من طرق شتى عن جماعة من العلماء مثل ذلك ، وهذا هو المعتمد . قال : وينزل حديث ابن عباس على هذا . ثم نسخ هذا بآية سورة الأحزاب . وخصَّ الميراث بالعصبة ، وبقي للمعاقد النَّصْرَ والإرفاد وغيرهما .

قال وعلى هذا يتنزل بقیة الآثار ، لكن ابن عباس لم يتعرَّض لذكر النَّاسِخِ الثَّانِي .

### التوارث بالحلف :

12 - اختلف الفقهاء في إرث الحليف من حليفه فذهب الجمهور " المالكية والشافعية والحنابلة " إلى أنَّ ميراث الحليف منسوخ أصلاً ، فلا توارث بالحلف ، وإمَّا الميراث برحم أو

نكاح أو ولاء . فإن لم يكن أحد من هؤلاء فتركته للمسلمين أي فتكون لبيت المال . وذهب الحنفيّة والحكم وحمّاد وهو رواية عن أحمد : إلى أنّ إرث الحليف باق ، قالوا : يرث الحليف كلّ المال ، لكن بعد سائر الورثة ، فإن لم يكن له قريب ولا وارث بنكاح ولا مولى عتاقة فميراثه لحليفه ، فإن لم يكن فلبيت المال .

ونقل الجصاص نحو ذلك عن عمر بن الخطاب وابن مسعود رضي الله عنهما وعن الحسن البصريّ وإبراهيم والزّهريّ . واستدلوا على ذلك بأمور منها :

أ - قوله تعالى : { **وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ** } فإنّ " أولى " صيغة تفضيل تثبت أصل الميراث للحليف ، لكن تجعل القريب أولى منه .

قال الجصاص : جعلت الآية ذوي الأرحام أولى من موالى المعاقدة ، فنسخ ميراثهم في حال وجود القرابات ، وهو باق لهم إذا فقد الأقرباء ، على الأصل الذي كان عليه ، فمتى فقدوا وجب ميراث الحليف بقضية الآية ، إذ كانت إنّما نقلت ما كان للحلفاء إلى ذوي الأرحام إذا وجدوا ، فإذا لم يوجدوا فليس في القرآن ولا في السنّة ما يوجب نسخها . ا . هـ .

ب - روى مسلم من حديث جابر بن عبد الله أنّه قال : « **كتب النبيّ صلى الله عليه وسلم على كلّ بطن عقوله . ثمّ كتب : أنّه لا يحلّ لمسلم أن يتوالى مولى رجل مسلم بغير إذنه** » . فأجازت أن يتحوّل الرّجل عن موالاة قوم إلى موالاة غيرهم بإذنه ، فهذا في مولى التّعاقد ، لأنّ ولاء العتاقة لا يتحوّل ، لما في الحديث : « **الولاء لحمة كلحمه التّسب** » .

ج - ما روى تميم الدّاريّ أنّه قال : « **سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما السنّة في الرّجل من أهل الشّرك يسلم على يدي رجل من المسلمين ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : هو أولى الناس بمحياه ومماته** » يعني محياه في تحمّل العقل عنه ومماته في الإرث عنه ولمعرفة كيفية التّوارث بالحلف ينظر مصطلح ( إرث ) .

د - ما روى أنّ معاوية رضي الله عنه كان قد عاقد رجلاً يسمّى زيد بن الحنّات ، فمات فحاز معاوية رضي الله عنه ميراثه .

هـ - واستدلوا بالقياس على الوصيّة لغير وارث ، قالوا : إن وصّى لغير وارث بجميع ماله ، فمات ولم يكن له وارث ، جازت الوصيّة ، فكذا هذا .

وانظر لتمام القول في حكم التّوارث بالحلف مصطلح ( إرث / 52 ) .

### **أحكام الحليف في غير التّوارث :**

13 - ذهب أبو حنيفة إلى أنّ للحليف تزويج المرأة فهو أحد أوليائها . لكن ترتيبه في ذلك بعد جميع العصبات وذوي الأرحام ، وهو أولى من القاضي والسّلطان . وقال محمّد بن الحسن : لا ولاية في التّزويج لذوي الأرحام ولا لمولى الموالاة وهو الحليف . واختلف الثّقل عن أبي يوسف فقيل : قوله كقول أبي حنيفة ، وقيل : كقول محمّد . وليس للحليف عند غير الحنفيّة في ولاية التّزويج مدخل .

وقال الحنفيّة في أولويّة الصّلاة على الميت : إنّ الأولياء فيها على التّرتيب المذكور في النّكاح ، وهذا يقتضي أنّ للحليف ولاية فيها على ما ذكر في النّكاح من التّرتيب . وقال الجمهور : لا عقل بالحلف . وأمّا الحنفيّة فقد قالوا : إنّ الرّجل وعشيرته يعقلون عن مولاه بالولاء ، وإذا عقل عنه لزمه الولاء فلا ينتقل عنه بعد إلا برضاه . ولزوم العقل عن مولى الموالاة منقول أيضاً عن مجاهد . ( وانظر : عاقلة ) .

### **ثانياً : التّحالف بين طائفتين من المسلمين :**

14 - يرد هنا الخلاف المتقدّم في مخالفة الفرد للفرد ، غير أنّ لا توارث هنا ولا تعاقل ، وإنّما يثبت بالحلف عند من أجازته مجرّد التّناصر على الحقّ ودفع الظلم .

ويستدلّ المجيزون لمثل هذا التّحالف بما ورد في حديث أنس عند البخاريّ : « **حالف النبيّ صلى الله عليه وسلم بين قريش والأنصار في داريّ مرتين** » .

وقالوا : إنّ قول النبيّ صلى الله عليه وسلم « **لا حلف في الإسلام** » المراد به ما كان على طريقة أهل الجاهليّة من الإعانة بالحلف في الحقّ والباطل . قال ابن الأثير : أصل الحلف المعاقدة والمعاهدة على التّساعد والتّعاقد والاتّفاق ، فما كان منه في الجاهليّة على الفتن والقتال والغارات ، فذلك الذي ورد التّهي عنه في الإسلام ، وما كان منه في الجاهليّة على

نصر المظلوم وصلة الأرحام ، كحلف المطيبين وما جرى مجراه فذلك الذي قال فيه النبي صلى الله عليه وسلم : « **وأبما حلف كان في الجاهلية لم يزد الإسلام إلا شدة** » يريد : من المعاقدة على الخير ونصرة الحق . وبذلك يجتمع الحديثان . وهذا هو الحلف الذي يقتضيه الإسلام . وتقدم النقل عن النووي بمثل ذلك ( ف / 10 ) .  
 وأما الذين خالفوا في جواز ذلك وهم الأكثرون فقد احتجوا بظاهر الحديث « **لا حلف في الإسلام** » وبأن الإسلام جعل المسلمين يداً واحدةً وأوجب على كل مسلم نصرته أخيه المسلم ، والقيام على الباغي حتى يرجع إلى الحق ، كما تقدم توجيهه عن ابن تيمية ( ف / 9 ) .

## حلق \*

### التعريف :

1 - الحلق في اللغة إزالة الشعر . يقال حلق رأسه ، أي : أزال شعره .  
 ومن معانيه أيضاً : الحلقوم وهو مساع الطعام والشراب في المريء .  
 ولا يخرج استعمال الفقهاء لكلمة الحلق عن هذين المعنيين .

### الألفاظ ذات الصلة :

#### أ - الاستحداد :

2 - الاستحداد حلق العانة . وسمي استحداداً لاستعمال الحديدية وهي موسى .  
 فالاستحداد نوع من الحلق .

#### ب - التتف :

3 - التتف لغة نزع الشعر والريش ونحوه .  
 ولا يخرج استعمال الفقهاء لكلمة التتف عن هذا المعنى اللغوي .  
 والوجه المشترك بين الحلق والتتف : أن كلا منهما إزالة للشعر إلا أن الحلق بالموسى ونحوه ، والتتف بنزعه من جذوره .

### أحكام الحلق بالمعنى الأول " حلق الشعر " :

#### حلق الرأس :

4 - اختلف الفقهاء في حلق الرأس : فذهب الحنفية إلى أن السنة في شعر الرأس بالنسبة للرجل إما الفرق أو الحلق ، وذكر الطحاوي أن الحلق سنة .  
 وذهب المالكية كما جاء في الفواكه الدواني إلى أن حلق شعر الرأس بدعة غير محرمة ، لأنه صلى الله عليه وسلم « **لم يحلق رأسه إلا في التحلل من الحج** » ، قال القرطبي : كره مالك حلق الرأس لغير المتحلل من الإحرام ، وقال الأجهوري : إن القول بجواز حلقه ولو لغير المتعمم أولى بالاتباع فهو من البدع الحسنة حيث لم يفعله لهوى نفسه وإلا كرهه وأحرمه .  
 وصرح ابن العربي من المالكية بأن الشعر على الرأس زينة ، وحلقه بدعة ، ويجوز أن يتخذ جمّة وهي ما أحاط بمنابت الشعر ، ووفرة وهو ما زاد على ذلك إلى شحمة الأذنين ، وأن يكون أطول من ذلك .

ويرى الشافعية أنه لا بأس بحلق جميع الرأس لمن أراد التنظيف .

واختلفت الرواية عن أحمد في حلق الرأس : فعنه أنه مكروه ، لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال في الخوارج : « **سيماهم التحليق** » فجعله علامة لهم .  
 وروي عنه أنه لا يكره ذلك ، لكن تركه أفضل ، قال حنبل : كنت أنا وأبي نحلق رءوسنا في حياة أبي عبد الله ، فيرانا ونحن نحلق فلا ينهانا .

واتفق الفقهاء على أنه يكره القزع ، وهو أن يحلق بعض الرأس دون بعض .

وقيل : أن يحلق مواضع متفرقة منه . لما روى ابن عمر رضي الله تعالى عنهما « **أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى غلاماً قد حلق بعض رأسه ، وترك بعضه فنهى عن ذلك** » .  
 وفي لفظ قال : « **احلقه كله أو دعه كله** » .

وفي رواية عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم « **نهى عن القزع** » .

هذا بالنسبة للرجل ، أمّا المرأة فلا يجوز لها حلق رأسها من غير ضرورة عند الحنفيّة والمالكيّة لقول أبي موسى : « برئ رسول الله صلى الله عليه وسلم من الصّالقة ، والحالقة » وروي « أنّ النبيّ صلى الله عليه وسلم نهى أن تحلق المرأة رأسها » ، قال الحسن : هي مثله .

وأما إذا كان حلق المرأة شعر رأسها لعذر أو وجع فلا بأس به عند الحنفيّة والحنابلة . ويرى الشافعيّة والحنابلة الكراهة . قال الأثرم : سمعت أبا عبد الله يسأل عن المرأة تعجز عن شعرها وعن معالجته ، وتقع فيه الدوابّ ، قال : إذا كان لضرورة فأرجو أن لا يكون به بأس . وأما حلق القفا - وهو مؤخر العنق - فقد صرح الحنابلة بأنّه يكره لمن لم يحلق رأسه ، ولم يحتج إليه لحجامة أو غيرها .

قال المروزيّ : سألت أبا عبد الله عن حلق القفا فقال : هو من فعل المجوس ، ومن تشبّهه بقوم فهو منهم ، وقال : لا بأس أن يحلق قفاه وقت الحجامة .

### حلق رأس المولود :

5 - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّه يستحبّ حلق رأس المولود في اليوم السابع ، ويتصدّق بوزن الشّعر ورقاً ( فضّة ) ثمّ اختلفوا في حلق شعر المولود الأنثى ، فذهب المالكيّة والشافعيّة إلى أنّه لا فرق في ذلك بين الذّكر والأنثى ، لما روي ، أنّ فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم وزنت شعر الحسن والحسين وزينب وأمّ كلثوم ، وتصدّقت بزنة ذلك فضّة . ولأنّ هذا حلق فيه مصلحة من حيث التّصدّق ، ومن حيث حسن الشّعر بعده ، وعلة الكراهة من تشويه الخلق غير موجودة هنا .

وأما الحنابلة فيرون عدم حلق شعر المولود الأنثى لحديث سمرة بن جندب مرفوعاً : « كلّ غلام رهينة بعقيقته تذيح عنه يوم السابع ، ويحلق رأسه » وعن أبي هريرة مثله .

ولقول النبيّ صلى الله عليه وسلم لفاطمة لما ولدت الحسن : « احلقي رأسه ، وتصدّقي بوزن شعره فضّة على المساكين والأفواض » يعني أهل الصّفة .

أمّا الحنفيّة فذهبوا إلى أنّ حلق شعر المولود في سابع الولادة مباح لا سنّة ولا واجب .

### حلق الشّارب :

6 - ذهب الحنفيّة إلى أنّ حلق الشّارب سنّة وقصّه أحسن ، وقال الطّحاويّ : حلقه أحسن من القصّ ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « أحفوا الشّوارب ، وأعفوا اللّحي » . والإحفاء : الاستئصال ، وهو قول لدى الشّافعيّة .

ويرى الغزاليّ من الشّافعيّة أنّه بدعة . وهو رواية عند الحنفيّة أيضاً .

ويرى المالكيّة أنّ الشّارب لا يحلق ، بل يقصّ .

وذهب الشّافعيّة إلى كراهة حلق الشّارب واستحباب قصّه عند الحاجة حتّى يبين طرف الشّفة بياناً ظاهراً .

وعند الحنابلة يسنّ حفّ الشّارب أو قصّ طرفه ، والحفّ أولى نصّاً ، وفسّروا الحفّ

بالاستقصاء أي المبالغة في القصّ . وتفصيله في مصطلح ( شارب ) .

وأما حلق اللّحية فمنهيّ عنه ، وفيه خلاف ينظر في مصطلح ( لحية ) .

### حلق شعر المحرم :

7 - يحظر على المحرم حلق رأسه أو رأس مجرم غيره ، ما لم يفرغ الحالق والمحلوق له من أداء نسكهما . وكذا لو حلق له غيره حلالاً أو محرماً يحظر عليه تمكينه من ذلك .

وفي الموضوع خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح ( إحرام ) .

### الحلق للتّحلل من الإحرام :

8 - يرى الحنفيّة والمالكيّة والشّافعيّة في أظهر القولين والحنابلة على ظاهر المذهب أنّ الحلق أو التّقصير نسك في الحجّ والعمرة ، فلا يحصل التّحلل في العمرة والتّحلل الأكبر في الحجّ إلا مع الحلق .

وقال الشّافعيّة في أحد القولين - وهو خلاف الأطهر - وأحمد في قول : إنّ الحلق أو التّقصير ليس بنسك ، وإنّما هو إطلاق من محذور كان محرّماً عليه بالإحرام فأطلق فيه عند الحلّ ،

كاللباس والطيب وسائر محظورات الإحرام ، وهذا ما حكاه القاضي عياض عن عطاء وأبي ثور وأبي يوسف أيضاً .

فعلى هذا الاتجاه لا شيء على تارك الحلق ويحصل التحلل بدونه .

هذا ولا تؤمر المرأة بالحلق بل تقصّر لما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « ليس على النساء حلق وإنما عليهن التقصير » . وروى علي رضي الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى المرأة أن تحلق رأسها » ولأن الحلق للتحلل في حق النساء بدعة وفيه مثله ، ولهذا لم تفعله واحدة من نساء رسول الله صلى الله عليه وسلم .

### مقدار الواجب حلقه للتحلل :

9 - لا خلاف بين الفقهاء في أفضلية حلق جميع الرأس على التقصير لقوله عز وجل : { **مُحَلِّقِينَ رُؤُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ** } والرأس اسم للجميع ، وكذا روي « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حلق جميع رأسه » .

وإنما اختلفوا في أقل ما يجزئ من الحلق : فذهب المالكية والحنابلة إلى أنه لا يجزئ حلق بعض الرأس ، « لأن النبي صلى الله عليه وسلم حلق جميع رأسه » فكان تفسيراً لمطلق الأمر بالحلق . فوجب الرجوع إليه .

ويرى الحنفية أن من حلق أقل من ربع الرأس لم يجزه ، وإن حلق ربع الرأس أجزاءه وبكره . أما الجواز فلأن ربع الرأس يقوم مقام كله في القرب المتعلقة بالرأس كمسح ربع الرأس في باب الوضوء . وأما الكراهة فلأن المسنون هو حلق جميع الرأس وترك المسنون مكروه . وقال الشافعية : أقل ما يجزئ ثلاث شعرات حلقاً أو تقصيراً من شعر الرأس .

وقال النووي : فتجزئ الثلاث بلا خلاف عندنا ولا يجزئ أقل منها . وحكى إمام الحرمين ومن تابعه وجهاً أنه يجزئ شعرة واحدة . قال النووي وهو غلط .

### المفاضلة بين الحلق والتقصير للتحلل :

10 - قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن التقصير يجزئ في حق من لم يوجد منه معنى يقتضي وجوب الحلق عليه . كما أجمعوا على أن الحلق أفضل من التقصير في حق الرجل ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اللهم ارحم المحلقين . قالوا : والمقصرين يا رسول الله . قال : اللهم ارحم المحلقين والمقصرين » . فقد دعا النبي صلى الله عليه وسلم للمحلقين ثلاثاً وللمقصرين مرة ، ولأن ذكر المحلقين في القرآن قبل المقصرين ، ولأن الحلق أكمل في قضاء التفت ، وفي التقصير بعض تقصير فأشبه الاغتسال مع الوضوء . وأما النساء فليس عليهن الحلق بالإجماع وإنما عليهن التقصير كما تقدم . هذا وللتفصيل في آداب الحلق للتحلل وزمانه ومكانه ، وحكم تأخيره عن زمانه ومكانه ، تنظر أبواب الحج من كتب الفقه ومصطلحات ( إحرام ، إحصار ، تحلل ، وتحليق ) .

### حلق العانة والإبط :

11 - لا خلاف بين الفقهاء في أنه يستحب حلق العانة بالنسبة للرجل ، لأنه من الفطرة ، كما جاء في الحديث : « الفطرة خمس » ، وذكر منها الاستحداد وهو حلق العانة . وأما المرأة فيستحب لها التفت عند الجمهور . وتفصيل ذلك في مصطلح ( استحداد ) . وأما حلق شعر الإبط فجائز لمن شق عليه التفت ، والأفضل فيه التفت .

### حلق شعر سائر الجسد :

12 - يرى جمهور الفقهاء أنه لو نبتت للمرأة لحية أو شارب أو عنفة كان لها إزالتها بالحلق . وذهب المالكية إلى أنه يجب عليها إزالتها .

وقال ابن جرير : لا يجوز للمرأة حلق لحيتها ولا عنفتها ولا شاربها ، ولا تغيير شيء من خلقتها بزيادة ولا نقص منه ، قصدت به التزيب لزوج أو غيره ، لأنها في جميع ذلك مغيرة خلق الله ومتعدية على ما نهى عنه .

وأما حلق شعر سائر الجسد كشعر اليدين والرجلين فقد صرح المالكية بوجوبه في حق النساء وقالوا : يجب عليها إزالة ما في إزالتها جمال لها ولو شعر اللحية إن نبتت لها لحية ، ويجب عليهن إبقاء ما في إبقائه جمال لها فيحرم حلق شعرها .

وأما حلق شعر الجسد في حق الرجال فمباح عند المالكية ، وقيل : سنة ، والمراد بالجسد ما عدا الرأس .

وذهب الحنفية إلى أنه لا يحلق الرجل شعر حلقه ، وعن أبي يوسف لا بأس بذلك . وفي حلق شعر الصدر والظهر ترك الأدب .

ولم يستدل على نص للشافعية والحنابلة في المسألة . هذا وللفقهاء خلاف وتفصيل في حلق شعر الحاجبين ينظر في ( تنمّص ) .

### حلق شعر الكافر إذا أسلم :

13 - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الكافر إذا أسلم يسرّ حلق رأسه ، لما روي « عن عثيم بن كليب عن أبيه عن جدّه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال له : ألق عنك شعر الكفر » . قال الرّملي : وظاهر إطلاقهم أي الشافعية عدم الفرق هنا في استحباب الحلق بين الذكر وغيره وهو محتمل .

ويحتمل أن محلّ ندبه الذكر ، وأن السنة للمرأة والخنثى التقصير كما في التحلل في الحج .

وقيد المالكية الأمر بحلق شعر من أسلم بما إذا كان شعره على غير زيّ العرب - أي المسلمين - كالقزعة وشبهها ، لما روي في سنن أبي داود عن عثيم بن كليب عن أبيه عن جدّه أنه « جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : قد أسلمت ، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : ألق عنك شعر الكفر » يقول : احلق قال : وأخبرني آخر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لآخر معه : « ألق عنك شعر الكفر واختنين » .

وقوله صلى الله عليه وسلم « شعر الكفر » أي الشعر الذي من زيّ الكفر .

وقد كانت العرب تدخل في دين الله أفواجا ، ولم يروا في ذلك أنهم كانوا يحلقون . واستحبّ مالك أن يحلق على عموم الأحوال .

واشترط الحنابلة في حلق الرأس أن يكون رجلاً ، وأطلقوا في حلق العانة والإبطين .

### حلق شعر الميّت :

14 - ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه يحرم حلق شعر رأس الميّت ، لأن ذلك إنّما يكون لزينة أو نسك ، والميّت لا نسك عليه ولا يزّن .

وكذلك يحرم حلق عانته لما فيه من لمس عورته ، وربما احتاج إلى نظرها وهو محرّم ، فلا يرتكب من أجل مندوب أي في حال الحياة .

ويرى المالكية أنه يكره حلق شعر الميّت الذي لا يحرم على الحيّ حلقه وإلا حرم حلقه من ميّت .

وصرح الشافعية بأنه لا يحلق شعر رأس الميّت ، وقيل إن كان له عادة بحلقه ففيه الخلاف ، وكذلك لا يحلق شعر عانته وإبطيه في القديم وهو الأصحّ والمختار ، لأنه لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم والصحابّة رضي الله عنهم فيه شيء معتمد ، وأجزاء الميّت محترمة ، فلا تنتهك بذلك . ثم محلّ كراهة إزالة شعره ما لم تدع حاجة إليه ، وإلا كان لبّد شعر رأسه أو لحيته بصيغ أو نحوه ، أو كان به قروح وجمد دمها ، بحيث لا يصل الماء إلى أصوله إلا بإزالته وجب كما صرح به الأذرعيّ .

### أحكام الحلق " بمعنى مساع الطعام والشراب " :

15 - يتعلّق بالحلق أحكام كذهاب بعض حروف الحلق لجناية ووصول اللبن إلى جوف الرضيع

من الحلق ، ووصول شيء لحلق الصائم من عين أو أذن ووصول غير متحلل للحلق في

الصيام ، وغير ذلك من الأحكام ينظر تفصيلها في مواطنها ، وفي مصطلح ( بلعوم ) .

### حلّ \*

#### التعريف :

1 - الحلّ لغة وصف ، أو تسمية بالمصدر من قولك : الحلّ ما عدا الحرم ، والحلّ أيضاً الرجل

الحلال الذي خرج من إحرامه ، والحلّ مقابل الحرام . وورد أن عبد المطلب لما حفر زمزم

قال : لا أحلها لمغتسل وهي لشارب حلّ وبلّ ، وروي من كلام العباس وابن عباس أيضاً :

ومعنى بلّ : مباح في لغة حمير . ولا يخرج معناه الاصطلاحيّ عن ذلك .



## الحكم الإجمالي :

### أ - الحلُّ ضدَّ الحرمة :

2 - الحلُّ بمعنى الحلال ، وهو ما أطلق الشَّرْع فعله ، وكلُّ شيء لا يعاقب عليه باستعماله . والأصل هو الحلُّ ، وقد اشتهر قول الأصوليين الأصل في الأشياء الإباحة ، وهذا قبل ورود الشَّرْع ، أمَّا بعد وروده فالحلال ما أحله الشَّرْع ، والحرام ما حرَّمه الشَّرْع ، وما سكت عنه الشَّرْع فهو عفو ، وانظر مصطلح ( حلال ) .

### ب - الحلُّ المقابل للحرمة المكيَّة :

3 - هو ما وراء أعلام الحرم ، فما كان دون الأعلام فهو حرم لا يحلُّ صيده ولا يقطع شجره وما كان وراء المنار ( الأعلام ) فهو من الحلِّ يحلُّ صيده إذا لم يكن صائده محرماً . فكلُّ الدُّنيا حلٌّ ما عدا الحرم .

وأعلام الحرم وتسمَّى أيضاً المنار هي التي ضربها إبراهيم الخليل على نبيِّنا وعلية الصَّلَاة والسَّلَام على أقطار الحرم ونواحيه وبها تعرف حدود الحرم من الحلِّ . ( ر : أعلام الحرم ) .

### ج - أفضل بقاع الحلِّ للإحرام بالعمرة :

4 - من كان في الحرم من مكِّيٍّ وغيره وأراد العمرة خرج إلى الحلِّ فيحرم من أدناه ، وإحرامه من التَّنْعيم أفضل ، « لَأَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمَرَ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ أَنْ يَعْمَرَ عَائِشَةَ مِنَ التَّنْعِيمِ » .

وقال ابن سيرين : « وَقَدْ رَسُولَ اللَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِأَهْلِ مَكَّةَ التَّنْعِيمَ » ، وإثماً لزم الإحرام من الحلِّ ليجمع في التَّنْسُك بين الحلِّ والحرم ، ولذلك لا يجب على المكِّيِّ والمتمتع الخروج إلى الحلِّ لأجل الإحرام بالحجِّ ، لأنَّه سيذهب إلى عرفة ، وهي من الحلِّ . واختلف الفقهاء في أفضل البقاع للحلِّ على قولين ، فذهب الحنفيَّة والحنابلة إلى تفضيل التَّنْعيم ، وهو الموضع الذي عنده المسجد المعروف الآن بمسجد عائشة بينه وبين مكة فرسخ ، فهو أقرب الحلِّ إلى مكة ، سمِّي بذلك لأنَّ على يمينه جبلاً يقال له نعيم ، وعلى شماله جبلاً يقال له ناعم ، والوادي نعمان .

ثمَّ الجعرانة بكسر الجيم وإسكان العين - وقد تكسر العين وتشدَّد الرّاء - .

وقال الشَّافعيُّ : التَّنْسُيد خطأ . وهي موضع بين مكة والطائف .

ثمَّ الحديبية ( مصعرة وقد تشدَّد ) ، وهي بئر قرب مكة ، بين مكة وجدَّة ، حدث عندها صلح الحديبية المشهور .

وذهب المالكيَّة والشَّافعيَّة ، إلى تفضيل الجعرانة ، ثمَّ التَّنْعيم ، ثمَّ الحديبية « لاعتماره صلى الله عليه وسلم منها في ذي القعدة عام الفتح حين قسم غنائم حنين » .

وأصل الخلاف في التَّفْضِيل كما وضَّحه ابن عابدين بقوله : التَّنْعِيم موضع قريب من مكة عند مسجد عائشة وهو أقرب موضع من الحلِّ ، الإحرام منه للعمرة أفضل من الإحرام لها من الجعرانة وغيرها من الحلِّ عندنا ، وإن كان صلى الله عليه وسلم لم يحرم منها « لأمره عليه الصلاة والسلام عبد الرَّحْمَنِ بَأَن يَذْهَبَ بِأَخْتِهِ عَائِشَةَ إِلَى التَّنْعِيمِ لِتَحْرِمَ مِنْهُ » والدليل القوليُّ مقدَّم عندنا على الفعليِّ .

قال ابن حجر : ولكن لا يلزم من ذلك - أي إذنه لعائشة بالاعتمار من التَّنْعِيم - تعيّن التَّنْعِيم

للفضل لها دلٌّ عليه حديث إبراهيم عن الأسود قالاً : « قَالَتْ عَائِشَةُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا : يَا

رَسُولَ اللَّهِ يَصْدُرُ النَّاسُ بِنَسْكِينَ وَأُصْدِرُ بِنَسْكِ فَقِيلَ لَهَا : أَنْتَظِرِي : فَإِذَا طَهَرْتَ فَأَخْرَجِي إِلَى التَّنْعِيمِ فَأَهْلِي ، ثُمَّ أَتَيْنَا بِمَكَانٍ كَذَا ، وَلَكِنَّهَا عَلَى قَدَرِ نَفْسِكَ أَوْ نَصْبِكَ » .

أي أنَّ الفضل في زيادة التَّعب والتَّفْقة ، وإثماً يكون التَّنْعِيم أفضل من جهة أخرى تساويه إلى الحلِّ لا من جهة أبعد منه ، والله أعلم .

### د - الأحكام المتعلقة بالحلِّ :

5 - للحلِّ أحكام تتعلق بالحجِّ والعمرة ففيه المواقيت المكانية للإحرام ، والتي جاء ذكرها في

حديث ابن عباس . ( ر : إحرام - ف / 55 ) والأصل في صيد البئر الحلِّ ، فحرم صيد الحرم ،

لقوله صلى الله عليه وسلم في مكة : « لَا يَنْقُرُ صَيْدَهَا » وبالإجماع ، فبقي ما عداه على

الأصل . ثم هل العبرة بمكان الصيد أم بمكان الصائد ؟ خلاف ، الجمهور على أنّ العبرة بمكان الصيد ، إلا ما روي عن الإمام أحمد أنّ العبرة بمكان الصائد . ( ر : مصطلح حرم ) .

#### هـ - الحلّ المقابل لحرم المدينة :

6 - اختلف الفقهاء في المدينة هل هي حلّ أو حرم كمكة يحرم فيه ما يحرم في حرم مكة . فذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة إلى تحريم صيدها لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث أبي هريرة : « ما بين لابتيها حرام » وقوله صلى الله عليه وسلم : « إنّ إبراهيم حرّم مكة ، وإنّي حرّمت المدينة ما بين لابتيها لا يقطع عضاها ، ولا يصاد صيدها » . وحديث عليّ مرفوعاً : « المدينة حرم ما بين غير إلى ثور » . ولا جزاء على من صاد فيها بل يستغفر الله . ولا يضمن القيمة .

وهذا مذهب مالك والشافعية في الجديد والرواية المعتمدة عن أحمد ، وقال الشافعية في القديم وابن المنذر وهو رواية أخرى عن أحمد : يجب فيه الجزاء ، وجزاؤه إباحة سلب الصائد وعاضد الشجر لمن أخذه . لحديث سعد رضي الله عنه أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من أخذ أحداً يصيد فيه فليسلبه » .

وعند الحنفية لا حرم للمدينة فلا يحرم فيها الصيد ولا قطع الشجر لحديث : « يا أبا عمير ما فعل التغير » وقالوا : لو حرم لما جاز صيده . وعلى مذهب الجمهور ينتهي حرم المدينة المنورة ، ويبدأ الحلّ من خارج الحدود التي حدّها رسول الله صلى الله عليه وسلم والتي هي جبل غير وثور ، أو اللابتان ، كما في الحديثين المتقدمين ، وانظر ( المدينة المنورة ) .

#### و - أشهر الحلّ :

7 - الأشهر الحرم أربعة وهي ذو القعدة وذو الحجة ، والمحرم ، ورجب مضر ، لقوله عزّ وجلّ : { إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرْمٌ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ فَلَا تَظْلِمُوا فِيهِنَّ أَنْفُسَكُمْ وَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَافَّةً كَمَا يُقَاتِلُونَكُمْ كَافَّةً وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ } .

وعن أبي بكر رضي الله عنه قال : « خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم النحر بمنى فقال : إنّ الزّمان قد استدار كهيئته يوم خلق الله السموات والأرض ، السنّة اثنا عشر شهراً منها أربعة حرم ثلاث متواليات ذو القعدة ، وذو الحجة ، والمحرم ، ورجب مضر الذي بين جمادى وشعبان » . وعليه فالثمانية الأشهر الباقية هي ما يطلق عليها أشهر الحلّ . وقد كان القتال محرّماً في الأشهر الحرم مباحاً في أشهر الحلّ في الجاهلية واستمرّ في صدر الإسلام ، وقد أبطله الإسلام بقوله تعالى : { إِنَّمَا النَّسِيءُ زِيَادَةٌ فِي الْكُفْرِ يُضَلُّ بِهِ الَّذِينَ كَفَرُوا يُجَلِّونَهُ عَامًا وَبِحَرْمُونَهُ عَامًا } ( ر : مصطلح : إحرام . نسيء . الأشهر الحرم ) .

#### ز - الحلّ مقابل الإحرام :

8 - يكون الحلّ بفعل الإنسان ما يخرج به من الإحرام فيحلّ له ما كان محظوراً على المحرم بالحجّ أو العمرة . ( ر : مصطلح تحلل ) .

#### \* حلم

ر : رؤيا .

#### \* حلوان

#### التعريف :

1 - الحلوان بضمّ الحاء وسكون اللّام مثل غفران : العطاء ، وهو اسم من حلوته أحلوه ومنه حلوان الكاهن . والحلوان أيضاً أن يأخذ الرّجل من مهر ابنته شيئاً ، وحلوان المرأة مهرها . وورد « أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب ، ومهر البغيّ وحلوان الكاهن » .

وقال شراح الحديث : إنّ المراد بحلوان الكاهن ما يعطاه من الأجر على كهانته .

#### الألفاظ ذات الصّلة :

## أ - الجعل :

2 - الجعل هو المال الملتزم في مقابلة عمل لا على وجه الإجارة .  
فالفرق بينهما أنّ الجعل أخصّ من الحلوان .

## ب - الحباء :

3 - الحباء بكسر الحاء مصدر حبا يحبو ومعناه في اللغة : العطيّة والإعطاء بغير عوض .  
والفقهاء يقصدون به : أخذ الرّجل من مهر ابنته لنفسه .  
والصلة بين الحلوان بمعناه العامّ ، وبين الحباء بمعناه عند الفقهاء ، صلة العموم والخصوص .

## ج - الرّشوة :

4 - الرّشوة بكسر الرّاء - والصّمّ فيها لغة - وسكون الشّين : مصدر رشأ يرشو . وهي لغة الإعطاء . وفي الاصطلاح : ما يعطيه الشّخص لآخر ليحكم له ، أو يحمله على ما يريد .

## الحكم الإجماليّ :

1 - الحلوان الذي يعطى للكاهن حرام فقد نقل التّوويّ عن البغويّ والقاضي عياض إجماع المسلمين على تحريمه لحديث : « نهى النبيّ صلى الله عليه وسلم عن ثمن الكلب ومهر البغيّ وحلوان الكاهن » . ولأنّه عوض عن محرّم ، ولأنّه أكل المال بالباطل .  
2 - والحلوان بمعنى الحباء ، وهو أخذ الرّجل من مهر ابنته ، لنفسه ، اختلف الفقهاء في حكمه ، وفي حكم من اشترط عليه في الصّداق حباءً يحابى به الأب على ثلاثة أقوال : فقال أبو حنيفة وأصحابه ( وهو مذهب الحنابلة ) : الشّروط لازم والصّداق صحيح . وقال مالك : إذا كان الشّروط عند النّكاح فهو لابنته ، وإن كان بعد النّكاح فهو له ، وسبب اختلافهم تشبيه النّكاح في ذلك بالبيع .  
وقال الشّافعيّ : المهر فاسد ، ولها صداق المثل .  
3 - وأمّا الحلوان بمعنى المهر ، فتراجع أحكامه في مصطلح ( مهر ) .

## \* حلول

ر : أجل .

## \* حليف

ر : حلف .

## \* حليّ

## التّعريف :

1 - الحليّ لغةً : جمع الحلي وهو ما يتزيّن به من مصوغ المعدنيّات أو الأحجار الكريمة .  
وحليت المرأة حلياً لبست الحليّ ، فهي حال وحالية . وتحلى بالحليّ أي تزيّن .  
ولا يخرج المعنى الاصطلاحيّ عند الفقهاء عن المعنى اللغويّ .

## الألفاظ ذات الصّلة :

## الرّينة :

2 - الرّينة اسم جامع لكلّ ما يتزيّن به .  
والرّينة أعمّ من الحليّ لأنّها تكون بغير الحليّ أيضاً .

## الأحكام المتعلقة بالحليّ :

## أولاً : حلية الذهب :

## أ - حلية الذهب للرّجال :

3 - يحرم على الرّجل اتّخاذ حليّ الذهب بجميع أشكالها . وذلك لعموم قوله صلى الله عليه وسلم : « أحلّ الذهب والحريّر لإنات أمّتي وحرّم على ذكورها » .

ويستثنى من التّحريم حالتان :

الحالة الأولى : اتخاذه للحاجة . ذهب الجمهور إلى جواز اتخاذه أنف أو سن من الذهب للحاجة إليه . لحديث « عرفة بن أسعد الذي قلع أنفه يوم الكلاب ، فاتخذ أنفاً من ورق فأتن عليه ، فأمره النبي صلى الله عليه وسلم فاتخذ أنفاً من ذهب » .

وذهب أبو حنيفة وهو قول لأبي يوسف إلى عدم جواز اتخاذه السن أو شده بالذهب للرجال دون الفضة ، لأن السن ورد في الأنف دون غيره ولضرورة السن بالفضة .  
الحالة الثانية : تحلية آلات القتال بالذهب . ذهب الشافعية والحنفية إلى عدم جواز تحلية آلات القتال بالذهب ، لأن الأصل أن التحلي بالذهب حرام على الرجال إلا ما خصه الدليل ولم يثبت ما يدل على الجواز . ولأن فيه زيادة إسراف وخيلاء .

وذهب المالكية والحنابلة : إلى جواز تحلية السيف بالذهب سواء ما اتصل به كالقبعة والمقبض ، أو ما انفصل عنه كالغمد ، وقصر الحنابلة الجواز على القبعة لأن عمر - رضي الله عنه - كان له سيف فيه سبائك من ذهب ، وعثمان بن حنيف كان في سيفه مسمار من ذهب .  
« وكانت قبعة سيف النبي صلى الله عليه وسلم من فضة » .

### ب - حلية الفضة للرجال :

5 - اتفق الفقهاء من حيث الجملة على جواز لبس الرجل خاتماً من فضة ، وعلى جواز اتخاذه سن أو أنف من فضة ، وعلى جواز تحلية آلات الحرب بالفضة .  
وللمذاهب تفصيل في ذلك ينظر في مصطلح ( تختم من الموسوعة ، ج / 11 ) .

وقيد المالكية الخاتم بأن لا يزيد على درهمين شرعيين .  
وقيد الشافعية والحنابلة بأن لا يبلغ به حد الإسراف فلا يتجاوز به عادة أمثال الألبس .  
وللحنابلة ثلاثة أقوال في تحلي الرجال بالفضة فيما عدا الخاتم وحلية السلاح أحدها : الحرمة . والثاني : الكراهة ، والثالث ما قاله صاحب الفروع : لا أعرف على تحريم لبس الفضة نصاً عن أحمد وكلام شيخنا ( يعني ابن تيمية ) يدل على إباحة لبسها للرجال إلا ما دل الشريعة على تحريمه ، أي مما فيه تشبه أو إسراف أو ما كان على شكل صليب ونحوه . واستدلوا لذلك بالقياس على خاتم الفضة فإنه يدل على إباحة ما هو في معناه ، وما هو أولى منه ، والتحريم يفتقر إلى دليل والأصل عدمه .

وذهب المالكية إلى تحريم حلي الفضة للرجال عدا الخاتم وحلية السيف والمصحف ولم نجد للحنفية تصريحاً في هذه المسألة .

وذهب الحنفية وهو المرجح عند الحنابلة إلى إباحة يسير الذهب في خاتم الفضة للرجال شريطة أن يقل الذهب عن الفضة وأن يكون تابعاً للفضة ، وذلك كالمسمار يجعل في حجر الفص . والمعتمد عند المالكية أنه يكره .

أما فيما عدا خاتم الفضة من الحلي للرجال كالدملج ، والسوار ، والطوق ، والتاج ، فللشافعية فيه وجهان : الأول التحريم ، والثاني الجواز ما لم يتشبه بالنساء . لأنه لم يثبت في الفضة إلا تحريم الأواني ، وتحريم الحلي على وجه يتضمن التشبه بالنساء .

واتفق الفقهاء على جواز اتخاذه أنف أو سن من فضة .

وذهب الشافعية والحنابلة إلى جواز تحلية آلات الحرب بالفضة عدا السرج واللجام والتغر للدابة فهو حرام ، لأنه حلية للدابة لا للرجل .

واستدلوا بالحديث السابق ، وقصر الحنفية والمالكية الجواز على حلية السيف فقط .

### حلية الذهب والفضة للنساء :

6 - أجمع الفقهاء على جواز اتخاذه المرأة أنواع حلي الذهب والفضة جميعاً كالطوق ، والعقد ، والخاتم ، والسوار ، والخلخال ، والتعاويد ، والدملج ، والقلائد ، والمخانق ، وكل ما يتخذ في العنق ، وكل ما يعتدن لبسه ولم يبلغ حد الإسراف أو التشبه بالرجال .

وفي لبس المرأة نعال الذهب والفضة وجهان للشافعية : أحدهما التحريم وهو مذهب الحنابلة لما فيه من السرف الظاهر ، وأصحهما الإباحة كسائر الملابس .

وذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى عدم جواز تحلية المرأة آلات الحرب بالذهب أو بالفضة لها فيه من التشبه بالرجال . وجاء في الحديث الصحيح عن ابن عباس قال : « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المتشبهين من الرجال بالنساء ، والمتشبهات من النساء »

**بالرجال** » . وخالف في هذا الشاشي والرافعي من الشافعية فقالا : بجواز التحلية بناءً على جواز لبس آلة الحرب واستعمالها للنساء غير محلاة فتجوز مع التحلية ، لأن التحلية للنساء أولى بالجواز من الرجال . ولم نقف على نص للحنفية في هذه المسألة .

### حكم المموه بذهب أو فضة :

7 - ذهب الحنفية والمالكية والشافعية في الأصح إلى جواز استعمال الرجل ما موه بذهب أو فضة مما يجوز له استعماله من الحلّي كالخاتم ، إذا لم يخلص منه شيء بالإذابة والعرض على النار ، لأن الذهب والفضة على هذه الصفة مستهلك فصار كالعدم وهو تابع للمموه . وذهب الحنابلة وهو مقابل الأصح عند الشافعية إلى عدم جواز استعمال الأواني المموهة بذهب أو فضة وإلى حرمة التموه بهما . ويجوز عند الحنابلة تموه غير الأواني بالذهب أو الفضة بحيث يتغير اللون ولا يحصل من الذهب أو الفضة شيء إن عرض على النار .

### الحلي من غير الذهب والفضة :

8 - اتفق الفقهاء على جواز تحلي المرأة بأنواع الجواهر النفيسة كالياقوت والعقيق واللؤلؤ . كما ذهب الأئمة الثلاثة إلى جوازه للرجال . وكرهه الشافعية وبعض الحنابلة من جهة الأدب ، لأنه من زي النساء أو من جهة السرف . واختلف الحنفية في حكم تحلي الرجل بالأحجار الكريمة . واختار شمس الأئمة وقاضي خان من الحنفية الحلّ قياساً على العقيق . واتفق الفقهاء على كراهة خاتم الحديد والصفير والشبه " وهو ضرب من النحاس " والقصدير للرجل والمرأة . وورد النهي عن ذلك في حديث بريدة رضي الله عنه قال : « إن رجلاً جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم وعليه خاتم من شبه ، فقال له : ما لي أجد منك ريح الأصنام ؟ فطره ثم جاء وعليه خاتم من حديد فقال : ما لي أرى عليك حلية أهل النار . فطره ، فقال : يا رسول الله ، من أي شيء أتخذه ؟ قال : أتخذه من ورق ولا تتّمه مثقالاً » . واختار النووي في المجموع عدم الكراهة مستدلاً بأن الرسول صلى الله عليه وسلم قال للذي خطب الواهبة نفسها « اذهب فالتمس ولو خاتماً من حديد » ولو كان مكروهاً لم يأذن فيه . كما استدلل بحديث معيقب رضي الله عنه وكان على خاتم النبي صلى الله عليه وسلم قال : « كان خاتم النبي صلى الله عليه وسلم من حديد ملوّه عليه فضة » . ثم قال النووي : " والمختار أنه لا يكره لهذين الحديثين " .

### زكاة الحلّي :

9 - اتفق الفقهاء على وجوب الزكاة في الحلّي المستعمل استعمالاً محرماً ، كأن يتخذ الرجل حلّي الذهب للاستعمال ، لأنه عدل به عن أصله بفعل غير مباح فسقط حكم فعله وهو صياغته صياغة محرمة ، وبقي على حكم الأصل من وجوب الزكاة فيه . كما اتفقوا على وجوبها في الحلّي المكنوز المقتنى الذي لم يقصد به مقتنيه استعمالاً محرماً ولا مكروهاً ولا مباحاً ، لأنه مرصد للتّماء فصار كغير المصوغ ، ولا يخرج عن التّمية إلا بالصياغة المباحة ونية اللبس .

واختلفوا في الحلّي المستعمل استعمالاً مباحاً كحلّي الذهب للمرأة وخاتم الفضة للرجل . فذهب المالكية والحنابلة والشافعية في القديم وأحد القولين في الجديد وهو المفتى به في المذهب إلى عدم وجوب الزكاة في الحلّي المباح المستعمل .

وروي هذا القول عن ابن عمر وجابر وعائشة وابن عباس وأنس بن مالك وأسماء - رضي الله عنهم - والقاسم والشعبي وقتادة ومحمد بن علي وعمرة وأبي عبيد وإسحاق وأبي ثور .

واستدلوا بما ورد من آثار عن عائشة وابن عمر وأسماء وجابر رضي الله عنهم ، فقد روي عن عائشة رضي الله عنها أنها كانت تلي بنات أخيها في حجرها لهنّ الحلّي فلا تخرج منه الزكاة .

وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كان يحلي بناته وجواربه الذهب ثم لا يخرج من حلّيتهنّ الزكاة . وروي عن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما أنها كانت تحلي ثيابها الذهب ، ولا

تزكّيه نحواً من خمسين ألفاً . وروي أنّ رجلاً سأل جابراً رضي الله عنه عن الحلّي أفيه زكاة ؟ فقال جابر لا ، فقال : وإن كان يبلغ ألف دينار فقال جابر كثير . والمأثور عن عائشة رضي

الله عنها يخالف ما روته عن الرسول صلى الله عليه وسلم فيحمل على أنها لم تخالفه إلا فيما علمته منسوخاً ، فإنها زوجه وأعلم الناس به ، وكذلك ابن عمر فإن أخته حفصة كانت زوج النبي صلى الله عليه وسلم وحكم حليها لا يخفى عليه ولا يخفى عنها حكمه فيه . كما استدلو بقياس الحلي المباح على ثياب البدن والأثاث وعوامل البقر في أنها مرصدة في استعمال مباح فسقط وجوب الزكاة فيها .

وذهب الحنفيّة والشافعيّة في القول الآخر في الجديد إلى وجوب الزكاة في الحلي المباح المستعمل ، وهو مروى عن عمر بن الخطاب وابن عمر ، وابن عباس ، وعبد الله بن عمرو بن العاص ، وأبي موسى الأشعري ، وسعيد بن جبير وعطاء ، وطاوس ، وابن مهران ومجاهد ، وجابر بن زيد ، وعمر بن عبد العزيز ، والزهرى ، وابن حبيب .

واستدلوا بحديث عبد الله بن عمرو « أن امرأة أتت النبي صلى الله عليه وسلم ومعها ابنة لها وفي يد ابنتها مسكتان غليظتان من ذهب فقال لها : أتعطين زكاة هذا ؟ قالت : لا . قال : أيسرك أن يسورك الله بهما سوارين من نار ؟ قال : فخلعتهما فألقتهما إلى النبي صلى الله عليه وسلم وقالت : هما لله ورسوله . »

كما استدلو بحديث عائشة رضي الله عنها قالت « دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم فرأى في يدي فتحات من ورق ، فقال : ما هذا يا عائشة ، فقلت : صنعتهن أتزين لك يا رسول الله . قال : أتؤتين زكاهن ؟ قلت : لا ، أو ما شاء الله قال : هذا حسبك من النار . »  
والحلي مال نام ودليل التمام الإعداد للتجارة خلقه .

### حكم انكسار الحلي :

10 - فصل القائلون بعدم وجوب الزكاة في الحلي ما إذا انكسر الحلي ، فله حينئذ أحوال :  
الأول : أن لا يمنع الانكسار استعماله وليس له فلا أثر للانكسار ولا زكاة فيه .  
وهو مذهب الشافعيّة والحنابلة . وقيد الحنابلة بأن لا ينوي ترك لبسه .  
الثاني : أن يمنع الانكسار استعماله فيحتاج إلى سبك وصوغ .  
فتجب زكاته ، وأول الحول وقت الانكسار ، وهو مذهب المالكيّة والشافعيّة .  
الثالث : أن يمنع الانكسار الاستعمال ولكن لا يحتاج إلى سبك وصوغ ويقبل الإصلاح بالإلحام وهذا على أحوال :

أ - إن قصد جعله تبراً أو دراهم ، أو كنزه وجبت زكاته وانعقد حوله من يوم الانكسار . وهو مذهب المالكيّة والشافعيّة .

ب - أن يقصد إصلاحه فلا زكاة فيه وهو مذهب المالكيّة والشافعيّة والحنابلة .

ج - إن لم يقصد شيئاً وجبت زكاته عند الشافعيّة ولا تجب عند المالكيّة .

والمذهب عند الحنابلة أن الانكسار إذا منع الاستعمال مطلقاً فلا زكاة في الحلي .  
إجارة الحلي :

11 - ذهب الشافعيّة والحنابلة إلى جواز إجارة الحلي بأجرة من جنسه أو من غير جنسه . لأنه عين ينتفع بها منفعة مباحة مقصودة مع بقائها فجازت إجارتها كالأراضي .  
وكره المالكيّة إجارة الحلي لأنه ليس من شأن الناس ، والأولى إعارته لأنها من المعروف . ولم نقف على رأي الحنفيّة في المسألة .

### وقف الحلي :

12 - ذهب الشافعيّة والحنابلة إلى صحّة وقف الحلي لما روى نافع أن حفصة ابتاعت حلياً بعشرين ألفاً حبسته على نساء آل الخطاب فكانت لا تخرج زكاته .  
وظاهر مذهب المالكيّة الجواز بناءً على جواز وقف المملوك مطلقاً : العقار والمقوم والمثلي والحيوان . ولا يجوز وقف الحلي عند الحنفيّة بناءً على أن الأصل عندهم عدم جواز الوقف في غير العقار لأن حكم الوقف الشرعي التأييد ، ولا يتأبد غير العقار .  
وللتفصيل ينظر مصطلح ( وقف ) .

\* حمى

التعريف :

1 - الحمى في اللغة : الموضوع فيه كلاً يحمى من الناس أن يرعى ، والشئ المحمي ، وحمى الله : محارمه ، وهو مصدر يراد به اسم المفعول ، ويثنى فيقال حميان ، وسمع حموان . يقال : حميت المكان من الناس حمىً وحمياً مثل رمياً ، وحميةً بالكسر وحمايةً ، أي جعلته ممنوعاً من الناس لا يقربونه ، ولا يجترئون عليه .  
واصطلاحاً : موضع من الموات يحميه الإمام لمواشي مخصوصة .  
قال الشافعي : وأصل الحمى أنه كان الرجل العزيز من العرب إذا استنجع بلدًا مخصباً أوفى بكلب على جبل إن كان ، أو على نشز إن لم يكن جبل ثم استعواه ، ووقف له من يسمع منتهى صوته ، فحيث بلغ صوته حماه من كل ناحية ، ويرعى مع العامة فيما سواه ، ويمنع غيره من أن يشاركه في حماه .

## الألفاظ ذات الصلة :

### أ - إحياء الموات :

2 - إحياء الموات هو عمارة أرض لم يجر عليها ملك لأحد ، ولم يوجد فيها أثر عمارة .  
والعلاقة بين الحمى وإحياء الموات أن كليهما تخصيص أرض لمصلحة معينة ، ويكون الحمى تخصيص الأرض للمصلحة العامة ، في حين يحصل بالإحياء اختصاص إنسان معين ، هو محيي الأرض .

### ب - الإقطاع :

3 - الإقطاع لغة التملك . واصطلاحاً : ما يعطيه الإمام من الأراضي رقيةً أو منفعةً لمن ينتفع به فهذا تملك ، والحمى ليس فيه تملك ، كما أن الحمى يكون لمصلحة عامة ، بخلاف الإقطاع ، فإنه قد يكون لمصلحة خاصة .

### ج - الإرفاق :

4 - الإرفاق : منح المنفعة ، وجعل موضع ما مرفقاً ( محلاً لخدمات الناس ) كمقاعد الأسواق ، وأفنية الشوارع ، وحريم الأمصار ، ومنازل الأسفار ( الاستراحات ) .  
فالإرفاق يكون في كل ما فيه نفع عام ، أما الحمى فهو في المراعي .

### د - الإرصاء :

5 - الإرصاء لغة : التخصيص والإعداد والتهيئة .  
وفي الاصطلاح : تخصيص الإمام غلة بعض أراضي بيت المال لبعض مصارفه .  
والفرق بينه وبين الحمى ، أن الإرصاء تخصيص الغلة ، أما الحمى فهو تخصيص العين لمصلحة عامة .

## الحكم التكليفي :

6 - الأصل في الحمى المنع ، لأن فيه تضييقاً على الناس ، ومنعاً لهم من الانتفاع بشيء لهم فيه حق مشاع ، لما رواه الصَّعب بن جثامة قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لا حمى إلا لله ولسوله » .

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « المسلمون شركاء في ثلاث : الماء والنَّار والكَلأ » .  
ولكن أباح جمهور الفقهاء للإمام أن يحمي لخيال المجاهدين ، ونعم الجزية وإبل الصدقة والماشية الضعيفة ، وذلك بشروط معينة ، لما ورد « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حمى التقيع لخيال المسلمين » . وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال : « حمى النبي صلى الله عليه وسلم الرِّبذة لإبل الصدقة » .

وحمى عمر رضي الله عنه بعده - صلى الله عليه وسلم - الشرف ، قيل : والرِّبذة .  
وقد أورد البخاري في صحيحه حديث حمى عمر رضي الله عنه عن زيد بن أسلم عن أبيه « أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه استعمل مولياً له يدعى هنيئاً على الحمى ، فقال : يا هنيئاً اضمم جناحك عن المسلمين واتق دعوة المسلمين ( وفي رواية : المظلوم ) ، فإن دعوة المظلوم مستجابة ، وأدخل رب الصَّريمة ورب الغنيمة ، وإيَّاي ونعم ابن عوف ، ونعم ابن عَفَّان ، فإنَّهما إن تهلَّك ماشيتهما يرجعان إلى نخل وزرع ، وإنَّ ربَّ الصَّريمة وربَّ الغنيمة إن تهلَّك ماشيتهما يأتني بنيه ، فيقول يا أمير المؤمنين ، يا أمير المؤمنين ، أفتاركهم أنا لا أبا لك ، فالماء والكَلأ أيسر عليَّ من الذهب والورق . وايم الله ، إنَّهم ليرون أنني قد ظلمتهم ، إنَّها

بلادهم ، فقاتلوا عليها في الجاهلية ، وأسلموا عليها في الإسلام . والذي نفسي بيده ، لولا المال الذي أحمل عليه في سبيل الله ما حميت عليهم من بلادهم شبراً » .  
وكذلك حمى عثمان رضي الله عنه . وذهب الشافعية - في قول - إلى أنّ الحمى كان خاصاً بالرّسول صلى الله عليه وسلم وليس لغيره أن يحمي أخذاً بظاهر قوله صلى الله عليه وسلم : « لا حمى إلا لله ولرسوله » . والأظهر عندهم القول الأوّل الموافق للجمهور .

### شروط الحمى :

- 7 - أ - أن تقع الحماية من الإمام أو نائبه ، ولنائب الإمام الحماية ، ولو لم يستأذن الإمام ، لأنّ الحماية ليست من قبيل التّمليك أو الإقطاع ، فلا تجري عليها أحكامهما ، وليس لأحد غير الإمام أو نائبه الحقّ في الحماية .
- ب - أن يكون الحمى لمصلحة المسلمين ، بأن يكون لخير المجاهدين ونعم الجزية ، والإيل التي يحمل عليها في سبيل الله ، وإيل الزّكاة ، وضوالّ النّاس التي يقوم الإمام بحفظها ، وماشية ضعاف المسلمين . وخصّيه الشّافعية للضعفاء من المسلمين دون الأغنياء . وقال الحطّاب من المالكية : والظاهر أنّ هذا جارٍ عليّ مذهبنا . ولا يجوز للإمام أن يخصّ نفسه بالحمى ، لأنّ في تخصيص نفسه بالحمى تضييقاً على النّاس وإضراراً بهم ، وليس له إدخاله مواشيه ما حماه للمسلمين ، إن كان غنيّاً ولا يجوز أن يخصّ به أغنياء المسلمين ، أو أهل الدّمّة ، ويجوز أن يخصّ به فقراء المسلمين ، لما ورد في حديث عمر المتقدّم .
- ج - أن لا يكون الحمى ملكاً لأحد ، مثل بطون الأودية والجبال والموات ، وإن كان ينتفع المسلمون بتلك المواضع ، فمففعتهم في حماية الإمام أكثر .
- قال سحنون : الأحمية إنّما تكون في بلاد الأعراب العفاء ، التي لا عمارة فيها بغرس ولا بناء ، وإنّما تكون الأحمية فيها في الأطراف ، حتّى لا تضيق على ساكن ، وكذلك الأودية العفاء ، التي لا مساكن بها ، إلا ما فضل عن منافع أهلها من المسارح والمرعى . ولا يجوز حماية الماء العدّ - وهو الذي له مادّة لا تنقطع - كماء عين أو بئر .
- د - أن يكون الحمى قليلاً ، لا يضيق على النّاس ، بل يكون فاضلاً عن منافع أهل ذلك الموضع .

### أخذ العوض ممّن ينتفع بالحمى :

- 8 - لا يجوز لأحد من الولاة أن يأخذ من أصحاب المواشي عوضاً عن مراعي موات أو حمى ، لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « المسلمون شركاء في ثلاث الماء والنّار والكلا » .

### نصب أمين على الحمى :

- 9 - يندب للإمام نصب أمين يدخل دوابّ الضّعفاء ويمنع دوابّ الأقوياء .

### عقوبة التّعدي على حمى الإمام :

- 10 - إذا خصّ الإمام الحمى بالضّعفاء ، ودخله أحد من أهل القوّة منع ، ولا غرم عليه ولا تعزير إن لم يبلغه نهي الإمام ، فإن كان قد بلغه النّهي ، وتعدّى بعد ذلك ورعى في الحمى ، فللإمام أن يعزّره بالرّجز أو التّهديد ، فإن تكرّرت المخالفة فيعزّره بالضّرب

### نقض الحمى :

- 11 - حمى النّبويّ صلى الله عليه وسلم - كالمنصوص عليه - لا ينقض ولا يغيّر ، ولو مع عدم بقاء الحاجة إليه ، ومن أحياه لم يملكه ، وقال الحطّاب : الأظهر جواز نقضه ، إن لم يقدّم دليل على إرادة استمراره . أمّا إذا حمى إمام بعد النّبويّ صلى الله عليه وسلم ثمّ نقضه الإمام نفسه ، أو نقضه من يأتي بعده ، وفقاً لمصالح المسلمين جاز له ذلك .

قال الرّمليّ : ما حماه عليه الصلاة والسلام لا ينقض بحال ولا يغيّر بحال ، لأنّه نصّ ، بخلاف حمى غيره ، ولو الخلفاء الرّاشدين رضي الله عنهم .

قال البهوتيّ : وليس هذا من نقض الاجتهاد بالاجتهاد ، بل عمل بكلّ من الاجتهادين في محلّه ، كالحادثة إذا حكم فيها قاض بحكم ، ثمّ وقعت مرّةً أخرى ، وتغيّر اجتهاده ، كقضاء عمر في المشركّة .

### إحياء الحمى :



12 - إذا استقرَّ حكم الحمى على أرض فأقدم عليها من أحيائها مخللاً بحق الحمى ، روعي الحمى . فإن كانت ممّا حماه رسول الله صلى الله عليه وسلم كان الحمى ثابتاً ، والإحياء باطلاً ، والمتعرّض لإحيائه مردود مزجور ، لا سيّما إذا كان سبب الحمى باقياً ، وإن كانت ممّا حماه الأئمة بعده ، ففي إقرار إحيائه قولان عند الشافعيّة ، ووجهان عند الحنابلة . أحدهما : يملكها باعتبار أنّ ملكيتها بالإحياء قد ورد فيها نصّ ، وهو قوله صلى الله عليه وسلم : « من أحيأ أرضاً مئنةً فهي له » والنصّ مقدّم على اجتهاد الإمام عندما حماها . والثاني : لا يملكها ، ولا يقرّ عليها ، ويجري عليه حكم الحمى ، كالذي حماه الرسول صلى الله عليه وسلم لأنّه حكم نفذ بحق . والأوّل هو المعتمد عند الحنابلة .

### \* حمالة \*

#### التعريف :

1 - الحمالة بفتح الحاء هي الدية والغرامة التي يتحمّلها الإنسان عن غيره ، ويقال : حمال أيضاً وجمعها حمالات وحمل .  
وفي الاصطلاح : ما يتحمّله الإنسان ، ويلتزمه في ذمّته بالاستدانة ليدفعه في إصلاح ذات البين ، مثل أن تقع حرب بين فريقين تسفك فيها الدماء ، ويتلف فيها نفس أو مال ، فيسعى إنسان في الإصلاح بينهم ، ويتحمّل الدماء التي بينهم والأموال .

#### الألفاظ ذات الصّلة :

#### الكفالة :

2 - الكفالة في اللّغة : بمعنى الصّم ، ومنه قوله تعالى { وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا } أي ضمّها إليه وألزمه كفالتها . وقوله صلى الله عليه وسلم : « أنا وكافل اليتيم في الحنّة هكذا وأشار بأصبعه السّبابة والوسطى » أي الذي يضمّه إليه في التّربية . ويسمّى التّصيب كفالاً ، لأنّ صاحبه يضمّه إليه . وأمّا في الاصطلاح فالكفالة عند الحنفيّة : ضمّ ذمّة الكفيل إلى ذمّة الأصيل في المطالبة مطلقاً أي : سواء كان بنفس أو بدين أو عين كالمغصوب ونحوه .  
فالكفيل والضّمين ، والقبيل ، والحميل ، والغريم بمعنى واحد .  
ويرى المالكيّة ، والشافعيّة في المشهور ، والحنابلة أنّ الكفالة هي أن يلتزم الرّشيد بإحضار بدن من يلزم حضوره في مجلس الحكم .  
فالحنفيّة يطلقون الكفالة على كفالة المال والوجه ، والمالكيّة والشافعيّة يقسمون الضّمان إلى ضمان المال وضمان الوجه .  
ويطلق الشافعيّة الكفالة على ضمان الأعيان البدنيّة .  
وأمّا عند الحنابلة : فالضّمان يكون التزام حقّ في ذمّة شخص آخر ، والكفالة التزام بحضور بدنه إلى مجلس الحكم .

#### الضّمان :

3 - الضّمان في اللّغة : من ضمن المال وبه ضمناً أي التزمه .  
وفي الاصطلاح : هو ضمّ ذمّة الضّامن إلى ذمّة المضمون عنه في التزام الحقّ .  
والفرق بين الضّمان والحمالة ، هو أنّ الحمالة ضمان الدية وغيرها لإصلاح ذات البين ، والضّمان يكون في ذلك وفي غيره ، فالضّمان أعمّ من الحمالة .

#### مشروعيّة الحمالة :

4 - لا خلاف بين الفقهاء في أنّ الحمالة أمر مشروع ، وهي من مكارم الأخلاق .  
وكانت العرب تعرف الحمالة ، فإذا وقعت بينهم فتنة اقتضت غرامةً في دية أو غيرها ، قام أحدهم فتيبرّع بالتزام ذلك حتّى ترتفع تلك الفتنة النّائرة .  
وكانوا إذا علموا أنّ أحدهم تحمّل حمالةً بادروا إلى معونته ، وأعطوه ما تبرأ به ذمّته .  
وإذا سأل لذلك لم يعدّ نقصاً في قدره ، بل فخراً . وسمّي قتادة بن أبي أوفى رضي الله عنه صاحب الحمالة ، لأنّه تحمّل بحمالات كثيرة ، فسأل فيها وأداها .  
والأصل في ذلك قوله تعالى : { فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا دَاتَ بَيْنِكُمْ } .

وما روي عن قبيصة بن مخارق الهلالي قال : « تحمّلت حمالةً فأتيته رسول الله صلى الله عليه وسلم أسأله فيها . فقال : أقم حتى تأتينا الصدقة فيأمر لك بها . قال : ثم قال يا قبيصة : إنّ المسألة لا تحلّ إلا لأحد ثلاثة : رجل تحمّل حمالةً فحلت له المسألة حتى يصيبها قواماً من عيش أو قال سداداً من عيش ورجل أصابته فاقة حتى يقوم ثلاثة من ذوي الحجا من قومه : لقد أصابت فلاناً فاقة فحلت له المسألة ، حتى يصيب قواماً من عيش أو قال سداداً من عيش فما سواهن من المسألة يا قبيصة سحتاً يأكلها صاحبها سحتاً » .

### أحكام الحمالة :

#### أ - دفع الزكاة للحميل :

5 - ذهب الفقهاء إلى جواز دفع الزكاة للحميل إذا استدان لإصلاح ذات البين بسبب إتلاف نفس ، أو مال ، أو نهب بشرط أن يكون فقيراً ، قال الحنابلة : ولو كان الإصلاح بين أهل الدّمة . واختلفوا فيما إذا كان غنياً :

فذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يعطى من سهم الغارمين وإن كان غنياً ، وبهذا قال إسحاق ، وأبو ثور ، وأبو عبيد ، وابن المنذر .

واستدلوا بما رواه أبو سعيد الخدري رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم « لا تحلّ الصدقة لغني إلا لخمسة : لغاز في سبيل الله ، أو لعامل عليها ، أو لغارم ، أو لرجل اشتراها بماله ، أو لرجل كان له جار مسكين فتصدّق على المسكين فأهداها المسكين للغني » فيجوز للمحمّل في صلاح وبرّ إذا استدان مالاً لتسكين الثائرة بين شخصين أو قبيلتين أن يقضي ذلك ممّا يأخذه من الزكاة وإن كان غنياً إذا كان يحجف بماله كالغريم .

ولأنّ الحميل قد يلتزم بمثل ذلك المال الكثير ، وقد أتى معروفًا عظيمًا ، وابتغى صلاحاً عامًّا ، فكان من المعروف حمله عنه من الزكاة وتوفير ماله عليه ، لئلاّ يحجف بمال المصلحين ، أو يوهن عزائمهم عن تسكين الفتن ، وكفّ المفاسد ، فيدفع إليه ما يؤدّي حمالته وإن كان غنياً . وأمّا إن استدان الحمالة وأداها جاز له الأخذ من الزكاة ، لأنّ الغرم باق ، والمطالبة قائمة ، فلم يخرج عن كونه مديناً بسبب الحمالة .

وإن أدّى الحمالة من ماله لم يكن له أن يأخذ ، لأنّه قد سقط الغرم ، فخرج عن كونه مديناً . ولا تعتبر الغرامة لمصلحة نفسه حمالةً ، ولا تأخذ حكمها ، لأنّ الغارم لمصلحة نفسه يأخذ لحاجة نفسه ، فاعتبرت حاجته كالفقير والمسكين ، وأمّا الغارم في الحمالة فيأخذ لإخمد الفتنة فجاز له الأخذ مع الغني كالغازي والعامل .

ويرى الحنفية أنّه لا تدفع الزكاة إلاّ لحميل فقير ، لأنّ من تجب عليه الزكاة لا تحلّ له كسائر أصناف مصارف الزكاة . ولأنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال لمعاذ رضي الله عنه : « وأعلمهم أنّ الله افترض عليهم صدقةً في أموالهم تؤخذ من أغنيائهم وتردّ في فقرائهم » .

#### إباحة السؤال لأجل الحمالة :

6 - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ من تحمّل بسبب إتلاف نفس أو مال ، ديةً أو مالاً لتسكين فتنة وقعت بين طائفتين يجوز له أن يسأل حتى يؤدّي . واستدلوا على ذلك بحديث قبيصة بن المخارق السابق . وبحديث أنس رضي الله عنه أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إنّ المسألة لا تحلّ إلاّ لثلاثة : لذي فقر مدقع ، أو لذي غرم مفضّع ، أو لذي دم موجه » .

### \* حمد

#### التعريف :

1 - الحمد لغةً : نقيض الذمّ ، ومنه المحمّدة خلاف المذمّة .

وهو الشكر والرّضا والجزاء وقضاء الحقّ ، أو : الثناء الكامل ، أو : الثناء بالكلام أو باللسان على جميل اختياري على جهة التّعظيم ، كان نعمةً كالعطايا أو لا ، كالعبادات ، أو هو : الثناء على المحمود بجمال صفاته وأفعاله .

قال الجرجاني : الحمد هو الثناء على الجميل من جهة التّعظيم من نعمة وغيرها وقسمه - كما فعل أبو البقاء وغيره - خمسة أقسام .

1 - الحمد اللغويّ : وهو الوصف بالجميل على جهة التعظيم والتبجيل باللسان وحده .  
2 - الحمد العرفيّ : وهو فعل يشعر بتعظيم المنعم بسبب كونه منعماً ، وهو أعمّ من أن يكون فعل اللسان أو الأركان أو الجنان .  
3 - الحمد القوليّ : وهو حمد اللسان وثناؤه على الحقّ بما أثنى به على نفسه على لسان أنبيائه .

4 - الحمد الفعليّ : وهو الإتيان بالأعمال البدنيّة ابتغاء وجه الله تعالى .  
5 - الحمد الحاليّ : وهو الذي يكون بحسب الرّوح والقلب ، كالتّصاف بالكمالات العلميّة والعملية والتخلّق بالأخلاق الإلهيّة .  
2 - والحمد على الإطلاق يكون لله تعالى فهو سبحانه يستحقّ الحمد بأجمعه ، إذ له الأسماء الحسنی والصفات العلا ، ولا يجوز الحمد على الإطلاق إلاّ لله تعالى ، لأنّ كلّ إحسان هو منه في الفعل أو التّسبب .

و حمد الله تعالى عبارة عن تعريفه وتوصيفه بنعوت جلاله وصفات جماله وسمات كماله الجامع لها ، سواء كان بالحال أو بالمقال ، وهو معنّى يعمّ الثناء بأسمائه فهي جليّة ، والشّكر على نعمائه فهي جزيلة ، والرّضا بأفضيته فهي حميدة ، والمدح بأفعاله فهي جميلة . والتّحميد : حمد الله تعالى مرّة بعد مرّة ، أو كما قال الأزهريّ : كثرة حمد الله سبحانه بالمحامد الحسنة ، والتّحميد أبلغ من الحمد .

3 - والمقام المحمود الذي ورد في حديث : « اللهمّ آت محمّداً الوسيلة والفضيلة وابعثه مقاماً محموداً » هو المقام الذي يحمد فيه جميع الخلق لشفاعته لتعجيل الحساب والإراحة من طول الوقوف .

ولواء الحمد الذي ورد في حديث : « إنّي لأولّ الناس تنشقّ الأرض عن جمجمتي يوم القيامة ولا فخر ، وأعطى لواء الحمد ولا فخر » المراد به انفراده صلى الله عليه وسلم بالحمد على رؤوس الخلق يوم القيامة وشهرته به ، والعرب تضع اللواء في موضع الشّهرة ، وقال الطيّبيّ : ويحتمل أن يكون لحمده يوم القيامة لواء حقيقةً يسمّى لواء الحمد . ولا يخرج المعنى الاصطلاحيّ عن المعنى اللغويّ أو العرفيّ .

### الألفاظ ذات الصّلة :

#### الثّناء :

4 - هو ما يوصف به الإنسان من مدح أو ذمّ ، وخصّ بعضهم به المدح ، وقال الفيروزآبادي : هو وصف بمدح أو ذمّ ، أو خاصّ بالمدح ، وقال أبو البقاء : هو الكلام الجميل ، وقيل : هو الذّكر بالخير ، وقيل . يستعمل في الخير والشّرّ على سبيل الحقيقة ، وهو في عرف الجمهور حقيقة في الخير ومجاز في الشّرّ . وقيل : هو الإتيان بما يشعر بالتّعظيم مطلقاً ، سواء كان باللسان أو بالجنان أو بالأركان ، وسواء أكان في مقابلة شيء أم لا فيشمل الحمد والشّكر والمدح وهو المشهور بين الجمهور .

#### الشّكر :

5 - هو في اللّغة : عرفان الإحسان ونشره ، أو هو : الاعتراف بالنعمة على جهة التعظيم للمنعم ، أو هو : الثّناء على المحسن بما قدّم من المعروف ، أو هو : الاعتراف بالنعمة وفعل ما يجب لها ، يقال : شكرت لله أي اعترفت بنعمته وفعلت ما يجب من الطاعة وترك المعصية ، أو هو : مقابلة النّعمة بالقول والفعل والنيّة ، فيثني على المنعم بلسانه ، وينيب نفسه في طاعته ، ويعتقد أنّه موليها . ولا يخرج المعنى الاصطلاحيّ عن ذلك .  
واختلف في الصّلة بين الشّكر والحمد ، فقيل : إنّهما بمعنّى واحد ، وقيل : إنّ الشّكر أعمّ من الحمد ، لأنّه باللسان وبالجوارح وبالقلب ، والحمد إنّما يكون باللسان خاصّةً ، وقيل : الحمد أعمّ . قال القرطبيّ : الصّحيح أنّ الحمد ثناء على الممدوح بصفاته من غير سبق إحسان ، والشّكر ثناء على المشكور بما أولى من الإحسان ، وعلى هذا الحدّ قال علماؤنا : الحمد أعمّ من الشّكر .

#### المدح :

6 - هو في اللغة : الثناء الحسن ، أو الثناء على الممدوح بما فيه من الصفات الجميلة خلقية كانت أو اختيارية . وفي الاصطلاح : هو الثناء باللسان على الجميل الاختياري قصداً . قال الرّاعب : والحمد أخصّ من المدح وأعمّ من الشكر ، فإنّ المدح يقال فيما يكون من الإنسان باختياره ، ومما يقال منه وفيه بالتسخير فقد يمدح الإنسان بطول قامته وصباحة وجهه كما يمدح ببذل ماله وسخائه وعلمه . و

الحمد يكون في الثاني دون الأول ، والشكر لا يقال إلا في مقابلة نعمة . فكلّ شكر حمد ، وليس كلّ حمد شكرًا ، وكلّ حمد مدح وليس كلّ مدح حمداً .

### الحكم التّكليفي :

7 - الحمد يكون لله عزّ وجلّ ، وهو كلّه وبإطلاق له سبحانه ، لأنّه تعالى المستحقّ للحمد ذاتاً وصفات ولا شيء منه لغيره في الحقيقة . وقد يمدح الإنسان نفسه فيثني عليها ويزكّيها ، وقد يمدح غيره فيثني عليه ويمدحه .

### حمد الإنسان نفسه :

8 - نهى الله تعالى أن يمدح الإنسان نفسه في قوله تعالى : { فَلَا تُزَكُّوا أَنْفُسَكُمْ هُوَ أَعْلَمُ بِمَنِ اتَّقَى } وقوله عزّ وجلّ : { أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ يَزْكُونَ أَنْفُسَهُمْ بَلِ اللَّهُ يُرَكِّي مَن يَشَاءُ وَلَا يُظْلَمُونَ قَتِيلًا } وقال النبيّ صلى الله عليه وسلم : « لا تزكوا أنفسكم ، الله أعلم بأهل البر منكم » . لكن إن احتاج الإنسان إلى بيان فضله والتّعريف بما عنده من القدرات فلا بأس بذلك . كما قال يوسف عليه السلام : { اجْعَلْنِي عَلَى خَزَائِنِ الْأَرْضِ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٌ } . وانظر مصطلح ( مدح - تزكية ) .

### حمد الإنسان غيره :

حمد الإنسان غيره وثناؤه عليه ومدحه إيّاه منهّي عنه شرعاً من حيث الجملة ، وبخاصّة إذا كان بما ليس فيه ، ففي البخاريّ من حديث أبي بكره « أنّ رجلاً ذكر عند النبيّ صلى الله عليه وسلم فأثنى عليه رجل خيراً ، فقال النبيّ صلى الله عليه وسلم : ويحك قطع عنق صاحبك - يقوله مراراً - إن كان أحدكم مادحاً أخاه لا محالة فليقل : أحسب فلاناً كذا وكذا إن كان يرى أنّه كذلك ، ولا أزكي على الله أحداً » . وللتفصيل ينظر مصطلح ( مدح ) .

### حمد الله تعالى :

9 - حمد الله تعالى مطلوب شرعاً ، ورد بذلك الكتاب والسنة ، ومنه قول الله تعالى : للنبيّ صلى الله عليه وسلم : { قُلِ الْحَمْدُ لِلَّهِ } وقوله صلى الله عليه وسلم : « كلّ أمر ذي بال لا يبدأ فيه بالحمد فهو أقطع » . وقد حمد الله تعالى نفسه وافتتح كتابه بحمده فقال عزّ وجلّ : { الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ } . وحكم حمد الله تعالى يتعدّد بتعدّد مواطنه على النحو التالي :

### أولاً : الابتداء بالحمد :

10 - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ الابتداء بحمد الله تعالى في الأمور المهمة مندوب اقتداءً بكتاب الله تعالى ، وعملاً بحديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبيّ صلى الله عليه وسلم قال : « كلّ أمر ذي بال لا يبدأ فيه بحمد الله تعالى فهو أقطع » فيستحبّ البداءة بالحمد لكلّ مصنف ، ودارس ، ومدّرس ، وخطيب ، وخاطب ، وبين يدي سائر الأمور المهمة ، قال الشافعيّ : أحبّ أن يقدّم المرء بين يدي خطبته وكلّ أمر طلبه حمد الله تعالى والثناء عليه سبحانه وتعالى والصلاة على رسوله صلى الله عليه وسلم .

قال ابن عابدين : الحمدلة تجب في الصلاة ، وتسبّ في الخطب ، وقبل الدعاء ، وبعد الأكل ، وتباح بلا سبب ، وتكره في الأماكن المستقدرة ، وتحرم بعد أكل الحرام . وفي فتح الباري أنّ البسملة للكتب والوثائق والرّسائل ، كما في كتب النبيّ صلى الله عليه وسلم إلى الملوك وما كتبه في صلح الحديبية ، وأنّ الحمد للخطب .

### ثانياً : الحمد في دعاء الاستفتاح :

11 - ورد الحمد في دعاء الاستفتاح الذي جاءت فيه - كما قال النووي - أحاديث كثيرة يقتضي مجموعها أن يقول المصلّي في استفتاح الصلاة : « الله أكبر كبيراً ، والحمد لله كثيراً ، وسبحان الله بكرةً وأصيلاً . . . الخ » . وكلّ هذا ثابت في الصّحيح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم .

وقال البيهقي : أصح ما روي فيه عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه : أنه كبر ثم قال : سبحانك اللهم وبحمدك ، تبارك اسمك ، وتعالى جدك ، ولا إله غيرك .  
وروي مرفوعاً بأسانيد ضعيفة . وتفصيل المأثور في دعاء الاستفتاح ، وحكمه ، وموضعه من الصلوات ينظر في ( استفتاح ، وتحميد ) .

### ثالثاً : قراءة سورة الحمد في الصلاة :

12 - سورة الحمد - كما تقدّم - هي سورة الفاتحة ، وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن قراءتها في الصلاة فرض ، وقال أبو حنيفة : لا تتعين قراءة الفاتحة بل تستحب ، وفي رواية عنه تجب ولو قرأ غيرها من القرآن أجزاءه .  
وفي المسألة تفصيل ينظر في ( صلاة ، وفاتحة ) .

### رابعاً : الحمد في الرّكوع والسّجود :

13 - ذهب المالكية والشافعية إلى أن الأولى أن يقول المصلي في التسبيح المندوب في الرّكوع : سبحان ربّي العظيم وبحمده ، وفي السّجود ، سبحان ربّي الأعلى وبحمده .  
وفي الصحيحين عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت : « كان النبي صلى الله عليه وسلم يكثر أن يقول في ركوعه وسجوده : سبحانك اللهم ربنا وبحمدك اللهم اغفر لي » .  
والأفضل عند الحنابلة الاقتصار على " سبحان ربّي العظيم " في الرّكوع وعلى " سبحان ربّي الأعلى " في السّجود من غير زيادة وبحمده .

ولم يتعرّض الحنيفة لزيادة لفظ ( وبحمده ) في أيّ من الرّكوع أو السّجود .  
وفي تفصيل مذاهب الفقهاء في حكم التسبيح في الرّكوع والسّجود ينظر مصطلح ( تسبيح ) .

### خامساً : الحمد في الرّفع بعد الرّكوع :

14 - ذهب المالكية وأبو حنيفة إلى من كان إماماً يقول في الرّفع بعد الرّكوع : سمع الله لمن حمده ولا يقول ربنا لك الحمد .

وقال أبو يوسف ومحمد : يجمع بين التسبيح والتّحميد ، وروي عن أبي حنيفة مثل قولهما .  
احتجّ أبو حنيفة بما روى أبو هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنّه قال : « إنّما جعل الإمام ليؤتمّ به ، فإذا كبر فكبروا ، وإذا قرأ فأنصتوا ، وإذا قال : ولا الضّالّين فقولوا : آمين ، وإذا ركع فاركعوا ، وإذا قال : سمع الله لمن حمده فقولوا : ربنا لك الحمد »  
قسم التّحميد والتّسبيح بين الإمام والقوم فجعل التّحميد لهم والتّسبيح له ، وفي الجمع بين الدّكرين من أحد الجانبين إبطال هذه القسمة ، ولأنّ إتيان الإمام بالحمد يؤدّي إلى جعل التّابع متبوعاً تابعاً ، وهذا لا يجوز ، بيان ذلك أنّ الدّكر يقارن الانتقال ، فإذا قال الإمام : سمع الله لمن حمده ، يقول المقتدي مقارناً له : ربنا لك الحمد ، فلو قالها الإمام بعد ذلك لوقع قوله بعد قول المقتدي ، فينقلب المتبوع تابعاً والتّابع متبوعاً ، ومراعاة التّبعيّة في جميع أجزاء الصلاة واجبة بقدر الإمكان .

وإن كان المصلي مقتدياً يأتي بالحمد لا غير . وإن كان منفرداً يجمع بينهما على المعتمد من أقوال ثلاثة مصحّحة ، أحدها هذا ، والثّاني أنّه كالمؤتمّ ، والثّالث أنّه كالإمام .

15 - واختلف في المختار من ألفاظ الحمد عند الحنيفة : قال الحصكفي : أفضله : اللهم ربنا ولك الحمد ، ثم حذف الواو ، ثم حذف اللهم فقط ، وأضاف ابن عابدين : وبقي رابعة هي : حذف اللهم والواو ، ثم قال : الأربعة في الأفضليّة على هذا التّرتيب كما أفاده بالعطف بثم .  
قال الكاساني : والأشهر ربنا لك الحمد .

16 - وأمّا المقتدي فيندب له أن يقول : ربنا ولك الحمد بعد قول الإمام : سمع الله لمن حمده . والفدّ ( المنفرد ) يجمع بينهما ، فهو مخاطب بسنة ومندوب والتّرتيب بينهما مستحبّ على الظاهر ، فيسنّ له أن يقول : سمع الله لمن حمده ، ويندب له أن يقول بعد ذلك : ربنا ولك الحمد .

وذهب الشافعية إلى أن المصلي إذا استوى قائماً من ركوعه استحبّ له أن يقول : ربنا لك الحمد حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه ملء السّموات وملء الأرض وملء ما شئت من شيء بعد ، أهل الثّناء والمجد ، أحقّ ما قال العبد وكلنا لك عبد لا مانع لما أعطيت ولا معطي لما منعت ولا ينفع ذا الجدّ منك الجدّ ، قال الشافعي والأصحاب : يستوي في استحباب هذه الأذكار كلها

الإمام والمأموم والمنفرد ، يجمع كل واحد منهم بين قوله بسمع الله لمن حمده وربنا لك الحمد إلى آخره . والجمع بين التسميع والتحميد للإمام والمنفرد هو قول لأبي يوسف ومحمد ، واحتج أبو يوسف ومحمد بما ورد « **أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ إِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ الرَّكْعَةِ قَالَ : سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمَدَهُ ، رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ** » وغالب أحواله صلى الله عليه وسلم أنه كان هو الإمام ، ولأن الإمام منفرد في حق نفسه ، والمنفرد يجمع بين هذين الذكرين فكذا الإمام ، ولأن التسميع تحريض على الحمد فلا ينبغي أن يأمر غيره بالبز وينسى نفسه كي لا يدخل تحت قوله تعالى : { **أَتَأْمُرُونَ النَّاسَ بِالْبِرِّ وَتَنْسَوْنَ أَنْفُسَكُمْ** } قال ابن عابدين : لكن المتون على قول الإمام .

وقال النووي : وهذا لا خلاف فيه عندنا ، لكن قال الأصحاب : إنما يأتي الإمام بهذا كله إذا رضي المأمومون بالتطويل وكانوا محصورين ، فإن لم يكن كذلك اقتصر على قوله : سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد .

قال الشافعي والأصحاب : ولو قال : ولك الحمد ربنا أجزاء ، لأنه أتى باللفظ والمعنى ، ولكن الأفضل قوله : ربنا لك الحمد على الترتيب الذي وردت به السنة .

وقال صاحب الحاوي وغيره : يستحب للإمام أن يجهر بقوله سمع الله لمن حمده ليسمع المأمومون ويعلموا انتقاله كما يجهر بالتكبير ، ويسر بقوله ربنا لك الحمد لأنه يفعله في الاعتدال فيسر به كالنسيح في الركوع والسجود ، وأما المأموم فيسر بهما كما يسر بالتكبير ، فإن أراد تبليغ غيره انتقال الإمام كما يبلغ التكبير جهر بقوله سمع الله لمن حمده ، لأنه المشروع في حال الارتفاع .

ولا يجهر بقوله ربنا لك الحمد ، لأنه إنما يشرع في حال الاعتدال .

وقال الحنابلة : إذا استتم المصلي قائماً من ركوعه قال : ربنا ولك الحمد ملء السموات

والأرض وملء ما شئت من شيء بعد ، لما روى أبو هريرة رضي الله تعالى عنه « **أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ يَقُولُ : سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمَدَهُ حِينَ يَرْفَعُ صَلْبَهُ مِنَ الرَّكْعَةِ ثُمَّ يَقُولُ وَهُوَ قَائِمٌ : رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ** » متفق عليه ، ولما روى علي رضي الله تعالى عنه قال : « **كَانَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ الرَّكْعَةِ قَالَ : اللَّهُمَّ رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ مَلَأَ السَّمَوَاتِ وَمَلَأَ الْأَرْضَ وَمَلَأَ مَا بَيْنَهُمَا وَمَلَأَ مَا شِئْتَ مِنْ شَيْءٍ بَعْدَ** » .

ونقل عن أحمد أن المصلي إن شاء زاد على ذلك قوله : « **أَهْلَ السَّمَاءِ وَالْمَجْدِ ، أَحَقُّ مَا قَالَ الْعَبْدُ ، وَكَلْنَا لَكَ عَبْدٌ ، اللَّهُمَّ لَا مَانِعَ لِمَا أَعْطَيْتَ ، وَلَا مَعْطِي لِمَا مَنَعْتَ ، وَلَا يَنْفَعُ ذَا الْجَدِّ مِنْكَ الْجَدُّ** » رواه مسلم من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله تعالى عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقوله ، أو يقول المصلي غير ذلك ممّا ورد .

والصحيح - عند الحنابلة - أن المنفرد يقول كما يقول الإمام ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم روي عنه أنه قال لبريدة : « **إِذَا رَفَعْتَ رَأْسَكَ فِي الرَّكْعَةِ فَقُلْ : سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمَدَهُ ، اللَّهُمَّ رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ ، مَلَأَ السَّمَاءَ وَمَلَأَ الْأَرْضَ وَمَلَأَ مَا شِئْتَ بَعْدَ** » وهذا عام في جميع أحواله ، وقد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقول ذلك ولم تفرّق الرواية بين كونه إماماً ومنفرداً ، ولأن ما شرع من القراءة والذكر في حق الإمام شرع في حق المنفرد ، كسائر الأذكار . والمأموم يحمد - أي يقول : ربنا ولك الحمد - فقط في حال رفعه من الركوع ، لما روى أنس وأبو هريرة رضي الله تعالى عنهما « **أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : إِذَا قَالَ الْإِمَامُ : سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمَدَهُ فَقُولُوا : رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ** » .

فأما قول « **مَلَأَ السَّمَوَاتِ . . .** » وما بعده فلا يسر للمأموم لأن النبي صلى الله عليه وسلم اقتصر على أمرهم بقول : « **رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ** » فدل على أنه لا يشرع لهم سواه .

وللمصلي - إماماً كان أو مأموماً أو منفرداً - قول " ربنا لك الحمد " بلا واو لورود الخبر بذلك ، وبالواو أفضل للاتفاق عليه من حديث ابن عمر وأنس وأبي هريرة رضي الله عنهم ، ولكونه أكثر حروفاً ، ويتضمن الحمد مقدراً ومظهراً ، فإن التقدير ربنا حمدناك ولك الحمد ، لأن الواو للعطف ، ولما لم يكن في الظاهر ما يعطف عليه دل على أن في الكلام مقدراً .

وإن شاء المصلي قال : " **اللَّهُمَّ رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ** " بلا واو ، وهو أفضل منه مع الواو وإن شاء قاله بواو . وذلك بحسب الروايات صحّة وكثرة وضدّها .

وإذا رفع المصلّي رأسه من الرّكوع فعطس فقال : ربّنا ولك الحمد ، ينوي بذلك لما عطس وللرّفْع ، فروي عن أحمد أنّه لا يجزئه ، لأنّه لم يخلصه للرّفْع من الرّكوع . وقال ابن قدامة : والصّحيح أنّ هذا يجزئه ، لأنّه ذكر لا تعتبر له التّبيّة وقد أتى به فأجزأه ، كما لو قاله ذاهلاً وقلبه غير حاضر ، وقول أحمد يحمل على الاستحباب لا على نفي الإجزاء حقيقةً .  
ويسنّ جهر الإمام بالتّسميع ليحمد المأموم عقبه ، ولا يسنّ جهر الإمام بالتّحميد ، لأنّه لا يعقبه من المأموم شيء فلا فائدة في الجهر به . ( ر : مصطلح تحميد ) .

### سادساً : الحمد بعد الصّلاة :

17 - اتّفق الفقهاء على استحباب الحمد بعد الصّلاة ، وجاءت فيه أحاديث كثيرة صحيحة منها : ما رواه الشّيخان عن المغيرة بن شعبة رضي الله تعالى عنه « أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا فرغ من الصّلاة وسلم قال : لا إله إلاّ الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد ، وهو على كلّ شيء قدير ، اللهم لا مانع لما أعطيت ، ولا معطي لما منعت ، ولا ينفع ذا الجدّ منك الجدّ » وما رواه الشّيخان وغيرهما عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه : « أنّ فقراء المهاجرين أتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا : ذهب أصحاب الدّثور بالدرجات العلى والنّعيم المقيم ، يصلّون كما نصلي ، ويصومون كما نصوم ، ولهم فضل من أموال يحجّون بها ويعتمرون ويجاهدون ويتصدّقون ، قال صلى الله عليه وسلم : ألا أعلمكم شيئاً تدركون به من سبقكم ، وتسبقون به من بعدكم ، ولا يكون أحد أفضل منكم إلاّ من صنع ما صنعتم ؟ قالوا : بلى يا رسول الله ، قال : تسبحون وتحمدون وتكبرون خلف كلّ صلاة ثلاثاً وثلاثين » . وتفصيل هذا في مصطلح ( تحميد ) .

### سابعاً : الحمد في الخطب المشروعة :

18 - الحمد مطلوب في الخطب المشروعة ، وهي عشر أو ثمان أو أدنى من ذلك أو أكثر ، على تفصيل يذكر في موطنه ، ومن ذلك :

#### أ - الحمد في خطبتي الجمعة :

19 - ذهب الحنيفة إلى أنّ لفظ الحمد لا يشترط في خطبة الجمعة ، فلو ذكر الخطيب الله تعالى على قصد الخطبة بقوله : الحمد لله أو سبحان الله أو لا إله إلاّ الله جاز عنده في أركان الخطبة ، أمّا إذا قال ذلك لعطاس أو تعجّب فلا يجوز ، واستدلّ بقوله تعالى : { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصّلاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ } . من غير فصل ، فكان الشّروط الدّكر الأعمّ . وذهب المالكية إلى أنّ الحمد في خطبة الجمعة مندوب .  
وقال الشّافعية والحنابلة : من أركان خطبتي الجمعة حمد الله تعالى للاتباع ، روى مسلم عن جابر رضي الله تعالى عنه قال : « كانت خطبة النبيّ صلى الله عليه وسلم يوم الجمعة يحمد الله ويشني عليه » . الحديث ، ولفظ الحمد متعيّن للتّعبد به ، فلا يكفي نحو : لا إله إلاّ الله ولا نحو : الشّكر لله ، ولا غير لفظ الله كالرحمن ، ويكفي مصدر الحمد وما اشتقّ منه وإن تأخّر ك " لله الحمد " . والتّفصيل في صلاة الجمعة .

#### ب - الحمد في خطبتي العيدين :

20 - خطبتا العيدين كخطبتي الجمعة ، لكنّهما بعد الصّلاة في العيدين ، ويبدأ فيهما بالتّكبير ، وحكم الحمد فيهما كحكمه في خطبتي الجمعة على الخلاف والتّفصيل السّابقين .  
وتفصيله في صلاة العيد .

#### ج - الحمد في خطبتي الاستسقاء :

21 - اختلف الحنيفة في خطبتي الاستسقاء ، فذهب أبو حنيفة إلى أنّه لا خطبة في الاستسقاء ، وذهب أبو يوسف إلى أنّ فيه خطبتين ، وذهب محمّد إلى أنّ فيه خطبة واحدة .  
وعندهما أنّه يبدأ بالتّحميد في الخطبة .  
والحمد في خطبتي الاستسقاء عند المالكية كالحمد في خطبتي العيد .  
وقال الشّافعية : إنّ الحمد ركن من أركان خطبتي الاستسقاء .  
وعند الحنابلة : اختلفت الرواية في الخطبة للاستسقاء وفي وقتها ، والمشهور أنّ في صلاة الاستسقاء خطبة واحدة بعد الصّلاة كالعيدين لقول ابن عبّاس في وصف صلاة الاستسقاء :

« صَلَّى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَكَعَتَيْنِ كَمَا كَانَ يَصَلِّي فِي الْعِيدِ ». وَعَلَى ذَلِكَ يَكُونُ الْحَمْدُ فِي خُطْبَةِ الْإِسْتِسْقَاءِ عِنْدَهُمْ كَالْحَمْدِ فِي خُطْبَةِ الْعِيدِينَ . وَالتَّفْصِيلُ فِي اسْتِسْقَاءِ .

### د - الحمد في خطبتي الكسوف :

22 - خطبة الكسوف مستحبة عند الشافعية والحمد فيها ركن عندهم لفعله صلى الله عليه وسلم خلافاً لجمهور الفقهاء الذين يقولون : إنه لا خطبة في كسوف الشمس ، ولا في خسوف القمر بل صلاة ودعاء وتكبير وصدقة . كما ورد في حديث عائشة رضي الله تعالى عنها : « إِنَّ الشَّمْسَ والقمر آيتان من آيات الله ، لا ينخسفان لموت أحد ولا لحياته ، فإذا رأيتم ذلك فادعوا الله ، وكبروا ، وصلوا ، وتصدقوا » .

### هـ - الحمد في خطب التكااح :

23 - اتفق الفقهاء على ندب الحمد في خطب التكااح " عند التماس الخطبة ، وعند الإجابة إليها ، وعند الإيجاب في عقد التكااح ، وعند القبول فيه " لحديث : « كُلُّ أَمْرٍ ذِي بَالٍ لَا يَبْدَأُ فِيهِ بِحَمْدِ اللَّهِ تَعَالَى فَهُوَ أَقْطَعُ » وَخَصَّ بَعْضُهُمْ لَخُطْبَةِ التَّكَااحِ لَفْظَ خُطْبَةِ ابْنِ مَسْعُودٍ الَّذِي فِيهِ : إِنَّ الْحَمْدَ لِلَّهِ ، نَحْمَدُهُ وَنَسْتَعِينُهُ وَنَسْتَغْفِرُهُ .

### و - الحمد في خطب الحج :

24 - اتفق جمهور الفقهاء على ندب الحمد في خطب الحج " وهي : يوم السابع بمكة ، ويوم عرفة ، ويوم العيد بمكة ، وثاني أيام التشريق بمكة " .  
وذهب الشافعية إلى أن الحمد في هذه الخطب ركن من أركانها يأتي به الخطيب وجوباً .

### ثامناً : الحمد في بدء الدعاء وختمه :

25 - قال النووي : أجمع العلماء على استحباب ابتداء الدعاء بالحمد لله تعالى والثناء عليه ، ثم الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وكذلك يختم الدعاء بهما ، والآثار في هذا الباب كثيرة معروفة ، منها ما روي عن فضالة بن عبيد رضي الله تعالى عنه قال : « سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَجُلًا يَدْعُو فِي صَلَاتِهِ لَمْ يَمَجِّدِ اللَّهَ تَعَالَى وَلَمْ يَصَلِّ عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : عَجَلٌ هَذَا ثُمَّ دَعَاهُ فَقَالَ لَهُ أَوْ لغيره : إِذَا صَلَّى أَحَدُكُمْ فَلْيَبْدَأْ بِتَمْجِيدِ رَبِّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَالتَّائِبِ عَلَيْهِ ، ثُمَّ يَصَلِّ عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ثُمَّ يَدْعُو بَعْدَ مَا شَاءَ » .

وقال القرطبي : يستحب للداعي أن يقول في آخر دعائه كما قال أهل الجنة : { وَآخِرُ دَعْوَاهُمْ أَنْ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ } .

### تاسعاً : الحمد عند حصول نعمة أو اندفاع مكروه :

26 - قال النووي : يستحب لمن تجددت له نعمة ظاهرة ، أو اندفعت عنه نقمة ظاهرة ، أن يسجد شكراً لله تعالى ، وأن يحمده الله تعالى أو يثني عليه بما هو أهله ، والأحاديث والآثار في هذا كثيرة مشهورة ، منها « ما روي عن عمرو بن ميمون في مقتل عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن عمر أرسل ابنه عبد الله إلى عائشة رضي الله عنهما يستأذنها أن يدفن مع صاحبيه ، فلما أقبل عبد الله قال عمر : ما لديك ؟ قال : الذي تحب يا أمير المؤمنين ، أذنت ، قال : الحمد لله ، ما كان من شيء أهم إلي من ذلك » .

وعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من رأى مبتلىً فقال : الحمد لله الذي عافاني مما ابتلاك به وفضلني على كثير ممن خلق تفضيلاً ، لم يصبه ذلك البلاء » قال النووي : قال العلماء من أصحابنا وغيرهم : ينبغي أن يقول هذا الذكر ( سرّاً ) بحيث يسمع نفسه ولا يسمعه المبتلى لئلا يتألم قلبه بذلك إلا أن تكون بليته معصية فلا بأس أن يسمعه ذلك إن لم يخف من ذلك مفسدة .

### عاشراً : الحمد بعد العطاس :

27 - قال النووي : اتفق العلماء على أنه يستحب للعاطس أن يقول عقب عطاسه : الحمد لله ، ثم قال النووي : فلو قال : الحمد لله رب العالمين كان أحسن ، ولو قال : الحمد لله على كل حال كان أفضل . لما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما « أَنَّ رَجُلًا عَطَسَ إِلَى جَنْبِهِ فَقَالَ : الْحَمْدُ لِلَّهِ وَالسَّلَامُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ ابْنُ



عمر : وأنا أقول : الحمد لله والسلام علي رسول الله صلى الله عليه وسلم وليس هكذا علمنا رسول الله صلى الله عليه وسلم علمنا أن نقول : الحمد لله على كل حال . ويستحب لمن سمعه أن يشمته . وأقل الحمد والتشميت وجوابه أن يرفع صوته بحيث يسمعه صاحبه ، وإذا قال العاطس لفظاً آخر غير الحمد لله لم يستحق التشميت . هذا في العاطس غير المصلي .

أما العاطس أثناء الصلاة ففي حمله تفصيل ينظر في ( تحميد ، و تشميت ) .

### حادي عشر : الحمد عند الصباح والمساء

28 - الحمد عند الصباح وعند المساء مطلوب ومرغب فيه شرعاً ، لقول الله عز وجل : { وَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ وَقَبْلَ غُرُوبِهَا } وقوله سبحانه وتعالى : { وَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ بِالْعِشِيِّ وَالْإِكْبَارِ } ولقول النبي صلى الله عليه وسلم : « من قال حين يصبح وحين يمسي : سبحان الله وبحمده مائة مرة لم يأت أحد يوم القيامة بأفضل مما جاء به إلا أحد قال مثل ما قال أو زاد عليه » رواه مسلم ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « من قال حين يصبح : اللهم ما أصبح بي من نعمة فمنك وحدك لا شريك لك ، فلك الحمد ولك الشكر ، فقد أدى شكر يومه ، ومن قال مثل ذلك حين يمسي فقد أدى شكر ليلته » . وقوله صلى الله عليه وسلم : « من قال إذا أصبح : لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير ، كان له عدل رقبة من ولد إسماعيل ، وكتب له عشر حسنات ، وحط عنه عشر سيئات ، ورفع له عشر درجات ، وكان في حرز من الشيطان حتى يمسي ، وإن قالها إذا أمسى كان له مثل ذلك حتى يصبح » .

### ثاني عشر : الحمد عند موت الولد :

29 - الحمد عند فقد الولد مطلوب ومرغب فيه شرعاً لما ورد عن أبي موسى الأشعري رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « إذا مات ولد العبد قال الله تعالى لملائكته : قبضتم ولد عبدي ؟ فيقولون : نعم ، فيقول : قبضتم ثمرة فؤاده ؟ فيقولون : نعم ، فيقول : ماذا قال عبدي ؟ فيقولون : حمدك واسترجع ، فيقول الله تعالى : ابنوا لعبدي بيتاً في الجنة وسموه بيت الحمد » .

### ثالث عشر : الحمد إذا رأى ما يحب وما يكره :

30 - إذا رأى الشخص شيئاً يحبه أو شيئاً يكرهه حمد بما ورد في الحديث عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا رأى ما يحب قال : الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات وإذا رأى ما يكره قال : الحمد لله على كل حال » .

### رابع عشر : الحمد إذا دخل السوق :

31 - عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من دخل السوق فقال : لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد ، يحيي ويميت وهو حي لا يموت ، بيده الخير وهو على كل شيء قدير ، كتب الله له ألف ألف حسنة ، ومحا عنه ألف سيئة ، ورفع له ألف ألف درجة » رواه الترمذي ، ورواه الحاكم من طرق كثيرة ، وزاد فيه في رواية الترمذي « وبنى له بيتاً في الجنة » وفيه من الزيادة : قال الراوي : فقدمت خراسان ، فأتيت قتيبة بن مسلم فقلت له : أتيتك بهدية فحدثته بالحديث فكان قتيبة يركب في موكبته حتى يأتي السوق فيقولها ثم ينصرف .

### خامس عشر : الحمد إذا نظر في المرأة :

32 - يشرع لمن نظر في المرأة أن يحمده الله تعالى ، فعن علي رضي الله تعالى عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا نظر وجهه في المرأة قال : الحمد لله ، اللهم كما حسنت خلقي فحسني خلقي » وفي حديث أنس : « الحمد لله الذي سوى خلقي فعدله ، وكرّم صورته وجهي فحسنتها ، وجعلني من المسلمين » .

### سادس عشر : الحمد إذا ركب دابته ونحوها :

33 - حمد الله تعالى عند ركوب الدابة ونحوها مطلوب شرعاً ، لقوله تعالى : { وَجَعَلَ لَكُم مِّنَ الْفُلْكِ وَالْأَنْعَامِ مَا تَرْكَبُونَ ، لِتَسْتَوُوا عَلَى ظُهُورِهِ ثُمَّ تَذْكُرُوا نِعْمَةَ رَبِّكُمْ إِذَا اسْتَوَيْتُمْ عَلَيْهِ وَتَقُولُوا سُبْحَانَ الَّذِي سَخَّرَ لَنَا هَذَا وَمَا كُنَّا لَهُ مُقْرِنِينَ ، وَإِنَّا إِلَى رَبِّنَا لَمُنْقَلِبُونَ } ولما روي عن

علي بن ربيعة قال : « شهدت علياً أتى بدابة ليركبها ، فلما وضع رجله في الركاب قال : بسم الله ثلاثاً ، فلما استوى على ظهرها قال : الحمد لله ، ثم قال : { سُبْحَانَ الَّذِي سَخَّرَ لَنَا هَذَا وَمَا كُنَّا لَهُ مُقْرِنِينَ ، وَإِنَّا إِلَىٰ رَبِّنَا لَمُنْقَلِبُونَ } ثم قال : الحمد لله ثلاث مرّات ، ثم قال : الله أكبر ثلاث مرّات ، ثم قال : سبحانك إني ظلمت نفسي فاغفر لي فإنه لا يغفر الذنوب إلا أنت . ثم ضحك ، فقيل : يا أمير المؤمنين من أي شيء ضحكت ؟ قال : رأيت النبي صلى الله عليه وسلم فعل كما فعلت ثم ضحك ، فقلت : يا رسول الله من أي شيء ضحكت ؟ قال : إن ربك يعجب من عبده إذا قال اغفر لي ذنوبي يعلم أنه لا يغفر الذنوب غيري » .

سابع عشر : الحمد لمن أكل أو شرب ، أو لبس جديدًا ، أو قام من المجلس ، أو خرج من الخلاء ، أو استيقظ من نومه ، أو أوى إلى فراشه ، أو سئل عن حاله أو حال غيره :

34 - الحمد مشروع لكل واحد من هؤلاء . وقد سبق بيان ذلك في ( تحميد ) .

ثامن عشر : فضل الحمد وأفضل ألفاظه :

35 - حمد الله تعالى مشروع في المواطن التي سبق ذكرها ، ومستحب في كل أمر ذي بال ، والحمد لا تكاد تحصى مواطنه فهو مطلوب على كل حال وفي كل موطن . إلا المواطن التي ينزه الذكر عنها . وقد وردت أحاديث كثيرة في فضل الحمد منها ما روى أبو هريرة وأبو سعيد الخدري رضي الله تعالى عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إذا قال العبد لا إله إلا الله ، الحمد لله ، قال : صدق عبدي ، الحمد لي » .

ومنها ما روى جابر رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من قال سبحان الله وبحمده غرست له نخلة في الجنة » . وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لقيت إبراهيم عليه السلام ليلة أسري بي ، فقال : يا محمد أقرئ أمّتك مني السلام ، وأخبرهم أنّ الجنة طيبة التربة عذبة الماء ، وأنها قيعان ، وأن غرسها : سبحان الله ، والحمد لله ، ولا إله إلا الله ، والله أكبر » .

ومنها ما روى أبو هريرة رضي الله تعالى عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « كلمتان حبيبتان إلى الرحمن خفيفتان على اللسان ثقيلتان في الميزان : سبحان الله وبحمده ، سبحان الله العظيم » ومنها ما روى أبو مالك الأشعري رضي الله تعالى عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « الطهور شطر الإيمان ، والحمد لله تملأ الميزان ، وسبحان الله والحمد لله تملآن - أو تملأ - ما بين السموات والأرض » .

ومنها ما روى أبو هريرة رضي الله تعالى عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لأن أقول : سبحان الله ، والحمد لله ، ولا إله إلا الله ، والله أكبر ، أحب إليّ ممّا طلعت عليه الشمس » . ومنها ما روى أبو ذر رضي الله تعالى عنه أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « إنّ أحب الكلام إلى الله : سبحان الله وبحمده » .

36 - وأحسن العبارات في الحمد : الحمد لله رب العالمين ، إذ هي فاتحة الكتاب العزيز ، وآخر دعوى أهل الجنة ، وهي لكونها جملة اسمية دالة على ثبوت ذلك لله تعالى والدوام له سبحانه وتعالى ، وهذا أبلغ من الجملة الفعلية الدالة على التجدد والحدوث ، وهذا من حكم افتتاح الكتاب العزيز بذلك ، أي الإشارة إلى أنه المحمود في الأزل وفيما لا يزال ، وفي قوله : رب العالمين - أي مربيهم بنعمة الإيجاد ثم بنعمة التنمية والإمداد - تحريض وحث على القيام بحمده وشكره في كل وقت وحين .

37 - ومجامع الحمد : الحمد لله حمداً يوافي نعمه ويكافئ مزيده ، قال النووي : قال المتأخرون من أصحابنا الخراسانيين : لو حلف إنسان ليحمدن الله تعالى بمجامع الحمد ، ومنهم من قال بأجل التمام ، فطريقه في برّ يمينه أن يقول : الحمد لله حمداً يوافي نعمه ويكافئ مزيده . " واحتجوا لهذه المسألة بحديث منقطع ولذلك قال النووي في الروضة : ليس لهذه المسألة دليل معتمد " وفي التلحفة : لو قيل : يبرّ بقوله " ربنا لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك " لكان أقرب بل ينبغي أن يتعين لأنه أبلغ معنى وصح به الخبر « . قالوا : ولو حلف ليشين على الله تعالى أحسن التناء فطريق البر أن يقول : لا أحصي ثناءً

عليك أنت كما أثبتت على نفسك ، وزاد بعضهم في آخره : فلك الحمد حتى ترضى ، وصور أبو سعد المتولي المسألة فيمن حلف ليشين على الله تعالى بأجل التناء وأعظمه .

### حمدلة \*

انظر : حمد .

### حمل \*

التعريف :

1 - من معاني الحمل في اللغة الرّفْع والعلوق ، يقال : حمل الشيء على ظهره استقله ورفع ، فهو حامل وهي حاملة . والحمل بالكسر ما يحمل . وحملت المرأة حملاً علقته بالحمل فهي حامل وحاملة . وجمعه أحمال وحمال . قال تعالى : { وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجْلُهُنَّ أَنْ يَصْعَنَ حَمْلُهُنَّ } وحملت الشجرة : أخرجت ثمرتها . ويطلق الحمل في اصطلاح الفقهاء على هذين المعنيين أيضاً أي حمل المتاع وما في بطن الأنثى من الأولاد .

### الألفاظ ذات الصلة :

أ - الحبل :

2 - الحبل بفتح الحين الامتلاء ، ومنه حبل المرأة وهو امتلاء رحمها ، فهي حبل . والحبل الحمل . ويكون الحبل مصدراً واسماً من حبلت المرأة حبلاً . ومنه حديث : « نهى عن بيع حبل الحبله » . وهو أن يباع ما في بطن الثاقه . وقيل ولد الولد الذي في البطن . وقال بعضهم : الحبل مخصوص بالآدميات ، أما الحمل فيشمل الآدميات والبهائم والشجر ، فهو بهذا المعنى أخص من الحمل . .

ب - الجنين :

3 - الجنين في اللغة مأخوذ من جن الشيء بمعنى ستر ، ويطلق على الولد ما دام في بطن أمه ، لاستتاره فيه ، وجمعه أجنة . أما الحمل فيطلق على حمل المتاع ، وعلى ثمرة الشجر ، وعلى ما في بطن الأنثى . وكل ولد في بطن الأم فهو جنين ، أما الحمل فيشمل كل ما في بطنها ولو كان أكثر من جنين .

### أحكام الحمل :

4 - تقدّم أنّ لفظ الحمل يطلق على ما يرفع باليد ، أو على الظهر من المتاع ، وما تحمله الأنثى في رحمها من الجنين . وفيما يلي الأحكام المتعلقة بكل القسمين :

### أولاً : الحمل بمعنى ما تحمله الأنثى من ولد :

5 - يمرّ الحمل في تكوينه ونموّه بمراحل مختلفة من النطفة إلى العلقه ، ومنها إلى المضغة وإلى العظام ، فتكسى العظام لحماً ، ثم تنشأ خلقاً آخر ، فتبارك الله أحسن الخالقين . وقد سبق بيان بعض هذه الأدوار في مصطلح : ( جنين ) وفيما يلي الأحكام الفقهية التي تتعلق بمدّة الحمل ، وما يترتب عليها من الآثار ، وما يثبت للحمل من حقوق كالنّسب والإرث والوصية ، وما ينشأ عنه وعن وضعه من الأحكام المتعلقة بأمه في العبادات والمعاملات والنكاح وغيرها ، مع إحالة بعض هذه الأحكام إلى مصطلحاتها الأصلية .

### مدّة الحمل وأثرها في ثبوت النّسب :

#### أقل مدّة الحمل :

6 - أقل مدّة الحمل ستة أشهر باتّفاق الفقهاء ، لما روي أنّ رجلاً تزوّج امرأة فجاءت بوليد لستة أشهر فهمّ عثمان رضي الله عنه برجمها ، فقال ابن عباس : لو خاصمتكم بكتاب الله لخصمتكم ، فإنّ الله تعالى يقول : { وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا } ، وقال : { وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنَ كَامِلَيْنِ } فالآية الأولى حدّدت مدّة الحمل والفصال أي الفطام بثلاثين شهراً ، والثانية تدلّ على أنّ مدّة الفطام عامان فبقي لمدّة الحمل ستة أشهر . وهذه المدّة تحسب من وقت الزّواج وإمكان الوطاء عند الجمهور ، ومن وقت عقد الزّواج عند الحنفيّة ، ومن وقت الخلوة بعد العقد عند الشافعيّة . ولتعيين أقل مدّة الحمل آثار فقهية ، منها :

أ - إذا ولدت اثنتين فأكثر وكان بين وضعهما أقل من ستة أشهر يعتبر الولدان توأمين ، فتنقضي العدة بوضع الثاني لا بالأول .

وهل يعتبر الدّم بينهما حيصاً أو نفاساً ؟ فيه خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحيهما .  
وأما لو كان بين وضعهما ستة أشهر فأكثر كانا بطنين تنقضي عدتهما بوضع الأول .

ب - إذا أقرت بانقضاء العدة ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر ثبت نسبه اتفاقاً . لأنه ظهر عكسه بتعيين ، فصارت كأنها لم تقربه . وإن جاءت به لستة أشهر فأكثر لا يثبت نسبه عند الحنفية والحنابلة ، لأنه لم يظهر عكسه فيكون من حمل حادث بعده كما يقول الحنفية ، ولأنها أتت به بعد الحكم بقضاء عدتها وحل النكاح لها بمدة الحمل فلم يلحق به ، كما لو أتت به بعد انقضاء عدتها بوضع حملها لمدة الحمل ، كما يعلله الحنابلة .

وقال المالكية والشافعية : يثبت نسبه ما لم . تتزوج أو يبلغ أربع سنين ، لأنه ولد يمكن كونه منه في هذه المدة وهي أقصى مدة الحمل ، وليس معه من هو أولى منه .

هذا ، ولتحديد أقل مدة الحمل آثار أخرى في اللعان ، والاستلحاق والنسب ، والحيض والنفاس والعدة تنظر في مصطلحاتها .

### أكثر مدة الحمل :

7 - اختلف الفقهاء في تحديد أكثر مدة الحمل ، فقال الشافعية وهو ظاهر المذهب عند الحنابلة وقول عند المالكية : إن أكثر مدة الحمل أربع سنين ، لقول مالك بن أنس : هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان امرأة صدق ، وزوجها رجل صدق حملت ثلاثة أبطن في اثنتي عشرة سنة كل بطن في أربع سنين " وما ليس فيه نص يرجع فيه إلى الوجود ، وقد حكى أبو الخطاب أن محمد بن عبد الله بن الحسن بن الحسن بن علي بقي في بطن أمه أربع سنين وهكذا إبراهيم بن نجيب العقيلي ، وإذا تقرّر وجوده وجب أن يحكم به .  
ولأن عمر ضرب لامرأة المفقود أربع سنين ولم يكن ذلك إلا لأنه غاية الحمل .  
وقد روي ذلك عن عثمان وعلي وغيرهما .

وقال الحنفية ، وهو رواية عن أحمد : إن أقصى مدة الحمل سنتان ، وروي ذلك عن عائشة وهو مذهب الثوري ، لما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت : « ما تزيد المرأة في الحمل على سنتين ولا قدر ما يتحول ظل عود المغزل » وذلك لا يعرف إلا توقيفاً ، إذ ليس للعقل فيه مجال ، فكأنها روتها عن النبي صلى الله عليه وسلم . والمشهور عن مالك أن أقصى مدة الحمل خمس سنين . وقال محمد بن عبد الحكم : إن أقصى الحمل تسعة أشهر .

8- وثمرة هذا الخلاف تظهر فيما يأتي : المطلقة طلاقاً بائناً والمتوفى عنها زوجها إذا جاءت كل منهما بولد لستين فأقل ثبت نسبه اتفاقاً ، لأن الوضع تم ضمن أقصى مدة الحمل عند الجميع . أما إذا جاءت بولد لأكثر من ذلك إلى أربع سنين ، فالجمهور على أنه يثبت نسبه وانقضت عدتها بناءً على أن الوضع ضمن أقصى مدة الحمل عندهم ، ولا يثبت عند الحنفية لأنها وضعت بعد أقصى مدة الحمل .

وفي المطلقة الرجعية ذكر الحنفية أنه يثبت نسب ولدها وإن جاءت به لأكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة لاحتمال الوطاء والعلوق في العدة لجواز أن تكون ممتدة الطهر .  
وفي الموضوع فروع أخرى تنظر أحكامها في مصطلح : ( نسب ) .

### أثر الحمل في تصرفات الحامل :

9 - الحمل لا يؤثر في تصرفات الحامل قبل ستة أشهر باتفاق الفقهاء ، وكذلك بعد ستة أشهر ما لم يأت لها الطلق ( وجع الولادة ) عند جمهور الفقهاء : الحنفية والشافعية والحنابلة ، فتصح تبرعاتها كسائر المعاملات .

وفي حالة الطلق تعتبر الحامل كالمريضة مرض الموت .

ويرى المالكية أن الحمل من الأمراض المخوفة بعد ستة أشهر ، لأن الحامل تتوقع الولادة بعدها كل ساعة ، تنطبق عليها أحكام مرض الموت . ( ر : حامل ، ومرض الموت ) .

### أهلية الحمل :

10 - الحمل له أهلية وجوب ناقصة فثبت له الحقوق التي لا تحتاج إلى القبول كالإرث والوصية والنسب ، ولا يجب عليه شيء كالنفقة وضمن المبيع ونحوهما ، وذلك لأن الحمل من

جهة جزء من أمه حسناً ، لقراره بقرارها وانتقاله بانتقالها ، وحكماً ، لعنقه ورقه ودخوله في البيع بعنقها ورقها وبيعها . ومن جهة أخرى هو نفس تنفرد بالحياة وهو معد للانفصال ، فلم يكن له ذمة كاملة بل ناقصة ، فهي ثابتة له من جهة الوجوب له لا عليه ، كما يقول الفقهاء والأصوليون وفيما يلي الحقوق التي تثبت للحمل .

### أ - النسب :

11 - اتفق الفقهاء على أنه يثبت نسب الحمل للفراس إذا كان في مدة يحتملها ، إلى سنة أشهر فصاعداً من وقت النكاح ، أو وقت إمكان الدخول إلى سنتين ، أو أربع سنين من وفاة الزوج أو طلاق الحامل بئناً حسب ما ذكر في مدة الحمل ، وعلى تفصيل يذكر في مصطلح : ( نسب ) .

### ب - الإرث :

12 - لا خلاف بين الفقهاء في أن الحمل يرث ، وله نصيب في مال مورثه قبل أن يولد ، لكنهم اختلفوا في كيفية توريثه .

فقال الحنفية والحنابلة وهو قول عند الشافعية : تقسم التركة بين سائر الورثة إذا طالبوا بذلك من غير انتظار للولادة ، ويدفع إلى من لا ينقصه الحمل كمال ميراثه ، وإلى من ينقصه أقل ما يصيبه ، ولا يدفع شيء من الميراث إلى من يسقطه الحمل ويوقف للحمل نصيب . ويقدر عدد الحمل واحداً عند الحنفية ، لأنه هو الغالب المعتاد ، فيوقف له نصيب ذكر أو أنثى أيهما كان أكثر . وعند الحنابلة يوقف له نصيب اثنين .

وذهب المالكية وهو قول آخر عند الشافعية : إلى أن الحمل سبب لتأخير تقسيم التركة ، فيوقف التقسيم كله حتى تضع الحامل ، أو يظهر عدم حملها بانتفاء عدّة الوفاة وليس بها حمل ظاهر . وإن قالت : لا أدري أحر الإرث حتى يتبين أن لا حمل فيها بأن تحيض حيضة ، أو يمضي أمد العدّة ولا ربية حمل بها .

هذا ، واشتراط الجميع لإرث الحمل أن يعلم أنه كان موجوداً حال وفاة مورثه وأن تضعه حياً بأن يستهل صارخاً فيرث ويورث ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « إذا استهل المولود ورث » . وفيما سوى الاستهلال تفصيل وخلاف ينظر في مصطلح : ( إرث ) .

### ج - الوصية للحمل :

13 - تصح الوصية للحمل عند عامة الفقهاء ، لأنها استخلاف من وجه ، لأن الموصي يجعله خليفة في بعض ماله ، والجنين يصلح خليفة في الإرث فكذا في الوصية ، وقيد الحنفية والشافعية والحنابلة صحة الوصية للحمل بالعلم بوجوده حين الوصية ، بأن ينفصل حياً لأقل من سنة أشهر ، إذ لو ولد لأكثر من سنة أشهر احتمل وجوده وعدمه حين الوصية فلا تصح الوصية ، وهي تملك لا يصح للمعدوم .

وقال المالكية : تصح الوصية لحمل ثابت أو ما سيوجد ، فيوقف إلى وضعه ، فيستحق إن استهل عقب ولادته ، فإن نزل ميتاً أو حياً حياة غير قارة فلا يستحقها ، وترد الوصية لورثة الموصي . وتفصيله في مصطلح : ( وصية ) .

### د - الوقف على الحمل :

14 - قال الحنفية وهو الصحيح المعول عليه عند المالكية : إنه يصح الوقف على من سيولد ، أي الحمل ، لأن الوقف لا يحتاج إلى القبول فيصح الوقف للحمل استقلالاً كما يصح تبعاً . وقال الشافعية : يشترط لصحة الوقف إمكان تملكه بأن يكون موجوداً حال الوقف في الخارج أهلاً للملك ، فلا يصح على جنين استقلالاً ، كما لا يصح تبعاً كأن يقول : وقفت على ولدي وحمل زوجتي . لكنه يدخل في الوقف على الذرية والنسل والعقب ، ولا يدخل فيما لو قال وقفت على الأولاد ، لأنه لا يسمى ولدًا قبل انفصاله .

وقال الحنابلة : لا يصح الوقف على حمل أصالة ، كوقفت داري على ما في بطن هذه المرأة ، لأنه تملك إذن ، والحمل لا يصح تملكه بغير الإرث والوصية .

ويصح الوقف على الحمل تبعاً ، كأن يقول : وقفت على أولادي وأولاد فلان وفيهم حمل ، فيشمل الحمل . ( ر : وقف ) .

### هـ - الإقرار للحمل والهبة له :

15 - يصحّ الإقرار للحمل إن بين المقرّ سبباً صالحاً يتصوّر للحمل ، كالإرث والوصيّة ، كأن يقول : عليّ كذا أو عندي كذا لهذا الحمل بإرث ووصيّة . وهذا باتّفاق الفقهاء إذا كان الحمل محتمل الوجود وقت الإقرار ، بأن لا يولد لأكثر من سنتين عند الحنفيّة أو أربع سنين عند غيرهم . وفي صحّة الإقرار للحمل في حالة الإطلاق وعدم بيان السبب تفصيل وخلاف ينظر في مصطلح : ( إقرار ) . هذا . ولا تصحّ الهبة للحمل ، لأنّها تملك يحتاج إلى القبض ، والحمل ليس من أهل القبض وتفصيله في مصطلح ( هبة ) .

### أثر نقصان أهليّة الحمل :

16 - تقدّم القول بأنّ الحمل له أهليّة وجوب ناقصة ، لا يجب عليه شيء من الحقوق الماليّة ، وقد صرح الفقهاء بأنّه لا يجب في مال الحمل نفقة الأقارب ، ولا يجب ثمن المبيع الذي اشتري له وليّه ، ونحوهما من الواجبات الماليّة . ( ر : جنين ) .

### نفي الحمل :

17 - لو قال الرّجل لامرأته وهي حامل ليس هذا الحمل - الجنين - مني لم يجب اللّعان في قول أبي حنيفة ، لأنّ الحمل غير متيقّن الوجود فقد يكون انتفاخاً . وقال الصّاحبان : إن جاءت بولد لأقلّ من سنّة أشهر - التي هي أقلّ مدّة الحمل - من وقت القذف وجب اللّعان للتأكّد من وجود الحمل فكان محتملاً للنفي إذ الحمل تتعلّق به الأحكام . ويقول الكاسانيّ : ولا يقطع نسب حمل قبل الولادة بلا خلاف بين أصحابنا ، أمّا عند أبي حنيفة فظاهر ، لأنّه لا يجيز نفيه قبل الوضع . وأمّا عند الصّاحبين ، فلأنّ الأحكام إنّما تثبت للولد لا للحمل والجنين ، إنّما يستحقّ اسم الولد بالولادة . ويقول : إنّ القذف إذا لم ينعقد موجّباً للّعان لا يقطع نسب الولد ويكُون ابنيهما ولا يصدّقان على نفيه ، لأنّ النسب قد ثبت ، والنسب الثّابت بالتكاح لا ينقطع إلاّ باللّعان واللّعان لم يوجد . ويصرّح الثّمرتاشيّ وشارحه : إن قال الرّجل لامرأته زנית وهذا الحمل - الجنين - من الرّبيّ تلاعنا ، لوجود القذف الصّريح ولكن لا ينتفي الحمل لعدم الحكم عليه قبل الولادة . ويصرّح ابن مودود بأنّه لا ينتفي نسب الحمل قبل الولادة .

ويجيز مالك في قول نسب إليه اللّعان أثناء الحمل لنفيه والحكم بنفيه بناءً على ذلك ، لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنّه « **لاعن بين هلال بن أميّة وبين امرأته وهي حامل** » ونفي النسب عن الرّوج : يقول ابن رشد : والمشهور عن مالك في نفي الحمل أنّه لا يجب به اللّعان . ويقول الخطيب الشافعيّ : إن كان هناك ولد ينفية ما دام يعلم أنّه ليس منه ، لأنّ ترك النفي يتضمّن الاستلحاق ، واستلحاق من ليس منه حرام . وإنّما يعلم إذا لم يطأ أو وطئها ولكن ولدته لأقلّ من سنّة أشهر من وطئه ، أو لزيادة على أربع سنين - التي هي أقصى مدّة الحمل عندهم - فلو علم زناها واحتمل كون الولد منه ومن الرّبيّ . حرم النفي لرعاية الفراش .

وفي مذهب أحمد ينقل ابن قدامة خلافاً في هذه المسألة ، فنقل عن الخرقيّ وجماعة أنّ الحمل لا ينتفي بنفيه قبل الوضع ولا ينتفي حتّى يلاعنها بعد الوضع . وقال أبو بكر : ينتفي الولد بزوال الفراش باللّعان ، ولا يحتاج إلى نفي الحمل في اللّعان وقيل : يصحّ لعنه قبل وضعه ، واختاره ابن قدامة وغيره . ونقل ابن قدامة عن ابن عبد البرّ القول بجواز نفي الحمل ، وأنّه ينفى بذلك ، وأنّ الآثار التي تدلّ على صحّة هذا القول كثيرة . ولأنّ الحمل مظنون بإمارات تدلّ عليه . وصحّ ابن قدامة هذا القول . وتفصيل القول في ذلك موضعه مصطلح ( لعان ) .

### الاستلحاق :

18 - قال ابن عابدين في باب الاستيلاء : لو أقرّ السيّد أنّ أمته حامل منه فجاءت به لسنّة أشهر من وقت الإقرار ثبت نسبه منه ، للتيقّن بوجوده وقت الإقرار . ويعلل الكاسانيّ ذلك بأنّ الحمل - الجنين - عبارة عن الولد ، وإن جاءت به لأكثر من سنّة أشهر لم يلزمه النسب ، لأنّه لم يتيقّن بوجوده وقت الدّعوى .

لكنه إن قال في إقراره : ما في بطنها من حمل أو ولد مئى لم يقبل قوله إنيها لم تكن حاملاً وإنما كان ربحاً ولو صدقته . وفي الفتاوى الهندية : إذا كان لرجل جارية حامل فاقراً أن حملها من زوج قد مات ، ثم ادعى أنه منه فولدت لأقل من سنة أشهر ، فإنه يعتق ولا يثبت نسبه ولو مكث المولى بعد إقراره الأول سنة ثم قال : هي حامل مئى فولدت ولداً لأقل من سنة أشهر من وقت الإقرار فهو ابن للمولى ثابت النسب منه .

وصرح المالكية بأنه يصح استلحاق الحمل - الجنين - ولا يتوقف ذلك على الولادة في الظاهر . وفي متن خليل وحاشية الدسوقي إن الزوج إن لاعن لرؤية الزنى وقال : وطأتها قبل هذه الرؤية في يومها ، أو قبل ذلك ولم استبرئها بعد ذلك ثم ظهر بها حمل يمكن أن يكون من زنى الرؤية وأن يكون منه ، بأن كان لسنة أشهر فأكثر ، فلإمام مالك في إلزام الزوج بالولد والحمل وعدمه أقوال : قيل : بأنه يلزمه الولد ولا ينتفي عنه أصلاً بناءً على أن اللعان إنما شرع لنفي الحد فقط ، وإن عدوله عن دعوى الاستبراء رضاً منه بالاستلحاق . وقيل : بعدم الإلزام فهو لاحق به ويتوارثان ما لم ينفه بلعان آخر . وقيل : ينفي باللعان الأول . فإن استلحقه بعد ذلك لاحق به وحد ، قال : والقول الثالث هو الراجح . كما يصرح الشافعية كما في أسنى المطالب أن من استلحق حملاً تعذر عليه نفيه . ويقول الرملي : إن من سكت على حمل يعلم أنه ليس منه يكون بسكوته مستلحقاً لمن ليس منه . ويقول ابن قدامة : إن الزوج إن استلحق الحمل فمن قال لا يصح نفيه قال : لا يصح استلحاقه ، وهو المنصوص عن أحمد ، ومن أجاز نفيه قال : يصح استلحاقه ، وإذا استلحقه لم يملك نفيه بعد ذلك ، ومن قال : لا يصح استلحاقه قال : لو صح استلحاقه لزمه بترك نفيه . ولا يلزمه ذلك بالإجماع .

### انقضاء العدة بوضع الحمل :

19 - اتفق فقهاء المذاهب على أن الحامل تنقضي عدتها بوضع الحمل سواء أكانت عن طلاق ، أم وفاة ، أم متاركة ، أم وطء شبهة لقوله تعالى : { وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ } ولأن القصد من العدة براءة الرحم وهي تحصل بوضع الحمل . كما اتفقوا على أن الحمل إذا كان اثنين أو أكثر وكان بينهما أقل من سنة أشهر فالعدة تنقضي بوضع الأخير لحصول البراءة به . وتفصيله في مصطلحي ( عدة - حامل ) .

### إخراج الحمل من الحامل الميت :

20 - إذا ماتت الحامل وفي بطنها جنين حي ، فإن أمكن أن تسطو عليه القوايل وجب ذلك اتفاقاً ، وإن لم يمكن شق بطنها عند الحنفية والشافعية وبعض المالكية استيقاً لحياة الحمل ، خلافاً للحنابلة والمشهور عند المالكية ، حيث قالوا بعدم جواز هتك حرمة الميت المتيقنة لأمر موهوم ، لأن هذا الولد لا يعيش ولا يتحقق أن يحيا ، كما عللوا ، وتفصيله في مصطلح : ( حامل ) .

### الاعتداء على الحمل :

21 - الاعتداء على الحمل إذا تسبب في إسقاطه ميتاً ففيه غرة باتفاق الفقهاء ، وكذلك إذا أسقطته الحامل بدواء أو فعل كضرب : ( ر : غرة ) . أما إذا ألقته حياً حياة مستقرّة ثم مات بسبب الاعتداء فدية كاملة خطأً كان الاعتداء أو عمداً . وفي رواية عند المالكية فيه القصاص إذا كان عمداً . ( ر : إجهاض ، حامل ) .

### ذكاة حمل الحيوان :

22 - إن خرج الحمل بعد تذكية الحيوان الحامل وكان كامل الخلقة وغلب على الظن أن موته بسبب تذكية أمه فجمهور الفقهاء على أنه يحل أكله لقوله صلى الله عليه وسلم : « ذكاة الحين ذكاة أمه » .

ولأنه متصل يتغذى بغذائها وبياع ببيعها فتكون ذكاته بذكاتها كأعضائها . وقال أبو حنيفة : لا يحل حتى يخرج حياً فيذكي ، لأنه حيوان ينفرد بحياة . ( ر : أطعمة ، تذكية ) .

### بيع الحمل واستنائه في بيع الحامل :

23 - اتَّفَقَ الفقهاء على عدم جواز بيع الحمل وحده أو استثنائه من بيع أمه ، لأنَّ من شروط البيع أن يكون المعقود عليه موجوداً مقدور التَّسليم فلا يجوز بيع المضامين ، والملاقح أي ما في أصلاب الفحول ، وباقي أرحام الأنعام والخيل من أجنَّة ، كما لا يجوز بيع حبل الحبلَة أي نتاج النَّج ، لما ورد عن سعيد بن المسيَّب عن أبي هريرة « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْمُضَامِينِ وَالْمَلَاقِحِ وَحَبْلِ الْحَبْلَةِ » .  
وأما عدم صحَّة استثنائه في البيع فلأنَّ الحمل مجهول ، وباستثناء المجهول من المعلوم يصير الكلُّ مجهولاً . ( ر : بيع منهِّي عنه ) .

### ثانياً : الحمل بمعنى الرِّفَع :

24 - الحمل بمعنى الرِّفَع له أحكام فقهية في البيع والإجارة من حمل المبيع إلى المشتري وحمل المأجور إلى المستأجر ثمَّ منه إلى المؤجِّر بعد انتهاء العقد ، وأجرة الحمل وضمان الحمل ( المحمول ) ، وكذلك حمل المصحف وكتب التفسير وما إلى ذلك ، وتفصيلها في مصطلحاتها ، وفيما يلي الكلام عنها إجمالاً :

### أ - حمل المبيع والمأجور :

25 - ذكر الفقهاء أنَّ مطلق البيع يقتضي تسليم المبيع في المحلِّ الذي يوجد فيه ، إلاَّ إذا اشترط أن يسلم في محلِّ معيَّن ، وفي هذه الحالة يلزم البائع بحمل المبيع وتسليمه في ذلك المحلِّ . وذكر في مجلة الأحكام العدلية أنَّ ما يباع محمولاً على الحيوان كالحطب والفحم تكون أجرة حمله ونقله إلى بيت المشتري جاريةً حسب عرف البلدة وعادتها .  
وبالتَّسوية لحمل المأجور ذكروا أنَّه إن احتاج ردُّ المأجور إعادته إلى الحمل والمؤنة فأجرة نقله على الأجر .

وجاء في المجلة : يلزم الحمال إدخال الحمل إلى الدَّار لكنَّه لا يلزمه وضعه في محلِّه . مثلاً ليس على الحمال إخراج الحمل إلى فوق الدَّار ولا وضعه في الأنبار . أي المخازن .

### ب - ضمان الحمال :

26 - ما يحمله الحمال بإذن المالك يكون أمانةً فلا يضمن بعيه أو تلفه إلاَّ إذا تعمَّد ذلك . فمن استأجر أجيراً يحمل له شيئاً فحمل له إناءً أو وعاءً فخرَّ منه الإناء أو انفلت منه الوعاء فذهب ما فيه لا يكون ضامناً .  
وهذه هي القاعدة في ضمان الأمانات في الجملة ، وتفصيله في مصطلح : ( ضمان ) .

### ج - حمل المصحف :

27 - لا يجوز مسُّ المصحف وحمله بغير غلاف متجاف أي غير مشرَّر للمحدث حدثاً أكبر أو أصغر عند جميع الفقهاء من المذاهب الأربعة .  
واختلفوا فيما إذا حمله بغلاف : فقال الحنفيَّة والحنابلة يجوز ، ومنعه المالكيَّة والشافعيَّة . ونهينا عن حمل المصحف وما يجب تعظيمه في القتال ، لأنَّ ذلك قد يؤدِّي إلى وقوعه في يد العدو ، وفي ذلك تعريضه لاستخفافهم به ، إلاَّ في جيش يؤمن عليه فلا كراهة .  
ويجوز حمل المصحف إلى بلد الكفار إذا دخل إليهم مسلم بأمان إذا كانوا يوفون بالعهد ، لأنَّ الظاهر عدم تعرُّضهم له في هذه الحالة .

## \* حَمَّام

### التَّعْرِيف :

1 - الحَمَّام مشدِّدٌ والمستحمُّ في الأصل الموضع الذي يغتسل فيه بالحميم وهو الماء الحارُّ ، ثمَّ قيل للاغتسال بأيِّ ماء كان " استحمام " .  
والعرب تذكر الحَمَّام وتؤنِّثه ، والحَمَّامِيُّ صاحبه ، واستحمَّ فلان : دخل الحَمَّام .  
وفي الحديث : « لا يبولن أحدكم في مستحمِّه ، ثمَّ يتوصَّأ فيه » .  
ولا يخرج استعمال الفقهاء له عن المعنى اللغويِّ .

### أحكام تتعلق بالحَمَّام :

بناء الحَمَّام ، وبيعه ، وإجارته والكسب الحاصل منه :



2 - ذهب الحنفيّة في الصّحيح من المذهب والمالكيّة والشّافعيّة إلى جواز بناء الحمّام للرجال والنّساء ، إذا لم يكن فيه كشف العورة ، وبكره إذا كان فيه ذلك . ويجوز أيضاً بيعه وشراؤه ، وإجارته وذلك لحاجة النّاس إليه . ويجوز أخذ أجرة الحمّام ، ولم تعتبر الجهالة في قدر المكث وغيره ، لتعارف النّاس ، وإجماع المسلمين من لدن الصّحابة والتّابعين ، لما ورد : « ما رأى المسلمون حسناً فهو عند الله حسن » . ولا فرق بين اتّخاذ الحمّام للرجال والنّساء ، إذ الحاجة في حقّ النّساء أظهر ، لأنّهنّ يحتجن إلى الاغتسال عن الجنابة والحيض والنّفاس ، ولا يتمكّن من ذلك في الأنهار والحياض تمكّن الرجال . وقال اللّخميّ من المالكيّة : إجارة الحمّام للنّساء على ثلاثة أوجه : جائزة إن كانت عادتھنّ ستر جميع الجسد ، وغير جائزة إذا كانت عادتھنّ عدم السّتر ، واختلف إذا كانت عادتھنّ الدّخول بالمآزر .

ويري الحنابلة وهو قول بعض الحنفيّة : أنّ إجارة الحمّام وبيعه وشراؤه مكروه . قال أبو داود : سألت أحمد عن كرى الحمّام ؟ قال : أخشى ، كأنّه كرهه . وقيل له : فإن اشترط على المكثري أن لا يدخله أحد بغير إزار ، فقال : ويضبط هذا ؟ وكأنّه لم يعجبه ، لما فيه من فعل المنكرات من كشف العورة ، والنّظر إليها ، ودخول النّساء إليه . ولما روي عن عمارة بن عقبة أنّه قال : قدمت عليّ عثمان بن عفّان فسألني عن مالي فأخبرته أنّ لي غلماناً وحمّاماً له غلّة : فكره له غلّة الحجامين ، وغلّة الحمّام ، وقال : إنّ بيت الشّياطين ، « وسّمّاه رسول الله صلى الله عليه وسلم شرّ بيت » . وكسب الحمّاميّ مكروه ، وحمّاميّة النّساء أشدّ كراهةً . قال أحمد في الذي يبني حمّاماً للنّساء : ليس بعدل ، وحمله ابن تيميّة على غير البلاد الباردة ، كما ذكر ابن عابدين نقلاً عن الزّيلعيّ : أنّ من العلماء من فصل بين حمّام الرّجل وحمّام النّساء .

### الشّفعة في الحمّام :

3 - لا تثبت الشّفعة في الحمّام الذي لا يقبل القسمة عند جمهور الفقهاء ، لأنّ من أصلهم : أنّ الأخذ بالشّفعة لدفع ضرر القسمة ، وهذا لا يتحقّق فيما لا يحتملها وتثبت في الكبير الذي يقبل القسيمة بشرط أن يتأّى الانتفاع بالمأخوذ بالشّفعة . قال المحلّيّ : كلّ ما لو قسم بطلب منفعته المقصودة كحمّام ورحيّ صغيرين لا بشّفعة فيه في الأصحّ . ومقابله عند الشّافعيّة - ومثله عند المالكيّة - ثبوت الشّفعة بناءً على أنّ العلة دفع ضرر الشّركة فيما يدوم ، وكلّ من الصّررين حاصل قبل البيع ، ومن حقّ الرّاعب فيه من الشّريكين أن يخلص صاحبه بالبيع له ، فإذا باع لغيره سلطه الشّرع على أخذه منه . وذهب الحنفيّة إلى أنّ الشّفعة تثبت في الحمّام فيأخذه الشّفيع بقدره ، لأنّ الأخذ بالشّفعة عندهم لدفع ضرر التّأدي بسوء المجاورة على الدّوام . وتفصيل ذلك في مصطلح : ( شفعة ) .

### قسمة الحمّام :

4 - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ من شروط القسمة جبراً عدم فوت المنفعة المقصودة بالقسمة ، ولذا لا يقسم حمّام ونحوه عند عدم الرّضا ، أمّا عند رضا الجميع فتجوز قسّمته ، لوجود التّراضي منهم بالتزام الصّرر ، فكلّ واحد ينتفع بنصيبه فيما شاء كأن يجعله بيتاً . وقيد بعض الفقهاء عدم جواز قسمة الحمّام بأن يكون صغيراً . وتفصيل ذلك يرجع إلى مصطلح ( قسمة ) .

### دخول الحمّام :

5 - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ دخول الحمّام مشروع للرجال والنّساء . وقد دخل خالد بن الوليد حمّام حمص ، ودخل ابن عبّاس حمّام الجحفة . وكان الحسن وابن سيرين يدخلان الحمّام . ولكنّه مقيّد بما إذا لم يكن فيه كشف العورة ، مع مراعاة ما يلي :

6 - إذا كان الدّاخل رجلاً فيباح له دخوله إذا أمن وقوع محرّم : بأن يسلم من النّظر إلى عورات النّاس ومسّها ، ويسلم من نظرهم إلى عورته ومسّها ، وإن خشي أن لا يسلم من ذلك كره له ذلك ، لأنّه لا يأمن وقوعه في المحظور ، فإنّ كشف العورة ومشاهدتها حرام ، لما روى بهز بن حكيم عن أبيه عن جدّه قال « : قلت : يا رسول الله ، عوراتنا ما نأتي منها

وما نذر؟ قال : احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك . قال : قلت : يا رسول الله ، إذا كان القوم بعضهم في بعض ؟ قال : إن استطعت أن لا يربتها أحد فلا يربتها . قال : قلت : يا رسول الله . إذا كان أحدا خالياً . قال : الله أحق أن يستحيا منه من الناس . وأن يعلم أن كل من في الحمّام عليه إزار ، قال أحمد : إن علمت أن كل من في الحمّام عليه إزار فادخله ، وإلا فلا تدخل .

وقال سعيد بن جبير : دخول الحمّام بغير إزار حرام . لحديث جابر بن عبد الله : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يدخل الحمّام بغير إزار ، ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يدخل حليلته الحمّام » .

وأيضاً روي « من دخل الحمّام بغير مئزر لعنه الملكان » قال ابن ناجي من المالكية : دخول الرجل الحمّام على ثلاثة أوجه : الأوّل : دخوله مع زوجته ، أو وحده فمباح ، الثاني : دخوله مع قوم لا يستترون فممنوع ، الثالث : دخوله مع قوم مستترين فمكروه ، إذ لا يؤمن أن ينكشف بعضهم فيقع بصره على ما لا يحل . وقيل في هذا الوجه : إنه جائز .

7- إذا كان الدّاخل امرأةً فيباح لها دخوله مع مراعاة ما سبق ، وبوجود عذر من حيض أو نفاس ، أو جنابة أو مرض ، أو حاجة إلى الغسل ، وأن لا يمكنها أن تغتسل في بيتها لخوفها من مرض أو ضرر ، لما روى أبو داود عن ابن عمر رضي الله عنهما « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : إني ستفتح لكم أرض العجم وستجدون فيها بيوتاً يقال لها الحمّامات ، فلا يدخلنها الرّجال إلا بالأزر ، وامنعوها النساء إلا مريضةً أو نفساء » .

ولخبر « ما من امرأة تضع أثيابها في غير بيت زوجها إلا هتكت السّتر بينها وبين ربّها » . ولأن أمر النساء مني على المبالغة في السّتر ، ولما في خروجهن واجتماعهن من الفتنة . فإن لم يكن لها عذر كره لها دخول الحمّام .

وذكر ابن عابدين نقلاً عن أحكامات الأشباه : أن المعتمد أن لا كراهة مطلقاً ، ثم قال ابن عابدين : وفي زماننا لا شك في الكراهة لتحقّق كشف العورة . وفي قول عند المالكية : إنّما منع دخولهن حين لم يكن لهنّ حمّامات منفردة ، فأما مع انفرادهنّ عن الرّجال فلا بأس ، وقال ابن الجوزي ، وابن تيمية : إنّ المرأة إذا اعتادت الحمّام وشقّ عليها تركت دخوله إلا لعذر أنّه يجوز لها دخوله .

### دخول الدّميمة الحمّام مع المسلمات :

8 - يرى جمهور الفقهاء خلافاً للحنابلة في المعتمد أنّ للمرأة المسلمة إذا كانت في الحمّام مع النساء المسلمات أن تكشف عن بدنها ما ليس بعورة بالنسبة إلى النساء المسلمات ، وهو ما عدا ما بين السّرة والرّكبة .

وعند بعض الفقهاء يجب عليها في الحمّام أن تستر جميع بدنها لقول النبي صلى الله عليه وسلم : « أيما امرأة وضعت ثيابها في غير بيت زوجها هتكت ستر ما بينها وبين الله » . أمّا الدّميمة فليس لها عند الجمهور أن تنظر من المسلمة إلا ما يراه الرجل الأجنبي منها ، ولهذا نصّ الشافعية على أنّ المرأة الدّميمة تمنع من دخول الحمّام مع النساء ، وقد كتب عمر رضي الله عنه إلى أبي عبيدة بن الجراح أنّه بلغني أنّ نساء أهل الدّميمة يدخلن الحمّامات مع نساء المسلمين فامنع من ذلك . وحلّ دونه فإنه لا يجوز أن ترى الدّميمة عريّة المسلمة . وقال ابن عباس : لا يحلّ للمسلمة أن تراها يهودية أو نصرانية لئلا تصفها لزوجها .

### آداب الدّخول إلى الحمّام والخروج منه :

9 - من آدابه : - أن يسلم الأجرة أوّلاً أي قبل دخوله ، ذكر هذا الشافعية .  
- وأن يقصد بدخوله التّنظيف والتّطهير لا التّرفه والتّنعّم .  
- وأن يقدّم رجله اليسرى في دخوله ، واليمنى في خروجه .  
- ويقصد موضعاً خالياً ، لأنّه أبعد من أن يقع في محذور .  
- ويقلل الالتفات تجنّباً لرؤية عورة .  
- ولا يكثر الكلام ، ويتحجّن بدخوله وقت الفراغ أو الخلوة إن قدر على ذلك .  
- ولا يطيل المقام ، وبمكث فيه مكثاً متعارفاً ، وأن يصبّ صبّاً متعارفاً من غير إسراف .

### طهارة ماء الحمّام :

10 - ذهب الحنفيّة والحنابلة إلى أنّه يجزئ الغسل والوضوء بماء الحّمّام ، ويجعل بمنزلة الماء الجاري ، لأنّ الأصل الطهارة فلا تزول بالشك .

وصرح الحنفيّة بأنّ من أدخل يده في حوض الحّمّام وعليها نجاسة ، فإن كان الماء ساكناً لا يدخل فيه شيء من الأنوب ، ولا يغترف النّاس بالقصعة ، يتنجّس ماء الحوض ، وإن كانوا يغترفون من الحوض ، بقصاعهم ، ولا يدخل من الأنوب ماء أو على العكس اختلفوا فيه ، وأكثرهم على أنّه ينجّس ماء الحوض .

وإن كان النّاس يغترفون بقصاعهم ، ويدخل الماء من الأنوب ، اختلفوا فيه : وأكثرهم على أنّه لا ينجّس . وأمّا الماء الذي صبّ على وجه الحّمّام ( أي أرضه ) فالأصحّ أنّ ذلك الماء طاهر ما لم يعلم أنّ فيه خبثاً ، حتّى لو خرج إنسان من الحّمّام وقد أدخل رجله في ذلك الماء ، ولم يغسلهما بعد الخروج وصلى جاز .

وإذا تنجّس حوض الحّمّام فدخل فيه الماء فقد صرح الحنفيّة أنّه لا يطهر ما لم يخرج منه مثل ما كان فيه ثلاث مرّات ، وقال بعضهم : إذا خرج منه مثل ما كان فيه مرّة واحدة يطهر ، لغلبة الماء الجاري عليه ، والأوّل أحوط .

### السّلام في الحّمّام :

11 - لا يستحبّ أن يسلم على من في الحّمّام لأنّ أحواله لا تناسب ذلك ، وإذا سلّم عليه فلا يجب الردّ ، وقيل : لا يردّ . وقال أحمد : لا أعلم أنّي سمعت فيه شيئاً ، ويرى بعض الحنابلة أنّ الأولى جوازه من غير كراهة ، لدخوله في عموم قوله صلى الله عليه وسلم : « أفشوا السّلام بينكم » ولأنّه لم يرد فيه نصّ ، والأصل في الأشياء الإباحة .

### قراءة القرآن والذكر في الحّمّام :

12 - ذهب الحنفيّة ، والحنابلة إلى أنّ قراءة القرآن في الحّمّام تكره ، لأنّه محل لكشف العورة ، ويفعل فيه ما لا يحسن في غيره ، فيصان القرآن عنه .

إلا أنّ الحنفيّة قيدوا الكراهة برفع الصّوت ، فإن لم يرفع لا يكره وهو المختار عندهم ، وحكى ابن عقيل الكراهية عن علي وابن عمر رضي الله تعالى عنهم ، وبه قال أبو وائل ، والشعبي ومكحول ، وقبيصة بن ذؤيب ، وأما إذا قرأ القرآن خارج الحّمّام في موضع ليس فيه غسالة الناس نحو مجلس الحّمّامي والثيابي فقال أبو حنيفة : لا يكره . ويكره عند محمد . ويرى المالكية والشافعية عدم كراهية قراءة القرآن في الحّمّام وبه قال النخعي .

13 - وأمّا الذكر والتّسبيح في الحّمّام فلا بأس للمستتر فيه ، فإنّ ذكر الله حسن في كلّ مكان ما لم يرد المنع منه ، ولما روي أنّ أبا هريرة رضي الله عنه دخل الحّمّام فقال : لا إله إلاّ الله . وروي عن النبيّ « أنّه كان يذكر الله على كلّ أحيائه » .

### الصّلاة في الحّمّام وعليه وإليه :

14 - ذهب الحنفيّة والمالكيّة ، والشافعيّة ، والحنابلة في رواية إلى أنّ الصّلاة في الحّمّام صحيحة ما لم يكن نجساً ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « جعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً » وفي لفظ : « أينما أدركتكَ الصّلاة فصلّ فهو مسجد » . ولأنّه موضع طاهر فصحت الصّلاة فيه كالصّحراء .

ويرى الحنابلة في رواية أخرى وهي المعتمد عندهم أنّ الصّلاة في الحّمّام لا تصحّ بحال ، لقول الرّسول صلى الله عليه وسلم : « الأرض كلّها مسجد إلاّ الحّمّام والمقبرة » ، ولأنّه مظنة النّجاسات ، فعلق الحكم عليه دون حقيقته . ويصلى فيه لعذر ، كان حبس فيه ، ولم يمكنه الخروج ، ثمّ لا يعيد صلاته ولو زال العذر في الوقت وخرج منها ، لصحة صلاته . ولا فرق عندهم في الحّمّام بين مكان الغسل وصبّ الماء وبين البيت الذي تنزع فيه الثياب والأتون ، وكلّ ما يغلق عليه باب الحّمّام ، لتناول الاسم له .

وعلى هذا الخلاف الصّلاة على سطح الحّمّام ، لأنّ الهواء تابع للقرار فيثبت فيه حكمه .

15 - وفي الصّلاة إلى الحّمّام قال محمّد : أكره أن تكون قبلة المسجد إلى الحّمّام ، ثمّ تكلم فقهاء الحنفيّة في معنى قول محمّد هذا فقال بعضهم : ليس المراد به حائط الحّمّام ، وأمّا المراد به المحمّ وهو الموضع الذي يصبّ فيه الحميم ، وهو الماء الحارّ ، لأنّ ذلك موضع الأنجاس . واستقبال الأنجاس في الصّلاة مكروه .

وأما إن استقبل حائط الحمام فلم يستقبل الأنجاس وإنما استقبل الحجر والمدر ، فلا يكره .

### قطع من سرق من حمام :

16 - فرّق الحنفيّة بين الليل والنهار : فإذا سرق من الحمام ليلاً قطع ، لأنّه بني للحرز ، وإذا سرق منه نهاراً لا يقطع ، وإن كان صاحبه عنده ، لأنّه مأذون بالدخول فيه نهاراً ، فاختلّ الحرز ، وما اعتاد الناس من دخول الحمام بعض الليل فهو كالنهار .

وذهب المالكيّة والشافعيّة إلى أنّ من سرق من حمام نصاباً من آلاته أو من ثياب الداخلين يقطع : إن كان دخله للسرق لا للاستحمام ، أو نقب حائطه ودخل من الثقب أو تسوّر وسرق منه سواء كان للحمام حارس أم لا .

أما إن سرق الحمام من بابه أو دخله مغتسلاً فسرق لم يقطع لأنّه خائن . وعند الحنابلة يقطع سارق الحمام إن كان للمتاع حافظ ، سواء كان صاحب الثياب المسروقة أو غيره . فإن لم يكن لها حافظ فلا يقطع ، لأنّه مأذون للناس في دخوله ، فجرى مجرى سرقة الصّيف من البيت المأذون له في دخوله . وإليه ذهب إسحاق ، وأبو ثور ، وابن المنذر لأنّه متاع له حافظ . وتفصيل ذلك في مصطلح : ( سرقة ) .

### \* حمو

#### التعريف :

1 - حمو المرأة وحموها وحمها وحمها ، أبو زوجها أو أخو زوجها ، وكذلك من كان من قبل الزوج من ذوي قرابته فهم أحماء المرأة ، وحماء المرأة أم زوجها ، وحكى النوويّ إجماع أهل اللغة على ذلك .

وقال ابن فارس : الحمء : أبو الزوج ، وأبو امرأة الرجل .

وقال المحكم : وحمء الرجل أبو زوجته أو أخوها أو عمّها .

فحصل من هذا أنّ الحمء يكون من الجانبين كالصّهر ، وهكذا نقله الخليل عن بعض العرب . وقالوا كلّ شيء من قبل المرأة فهم الأختان وقال ابن الأعرابيّ : الحماء أم الزوج ، والختنة أم المرأة ، ومن العرب من يبدّل مكان الأختين الأصهار - والعكس - ومن العرب من يجعلهم كلهم أصهاراً ، وهذا على سبيل الغلبة . والمعنى الاصطلاحيّ لا يعدو المعنى اللغويّ .

#### الحكم الإجماليّ :

2 - النّظر والخلوة بالنّسبة للحمو يختلف باختلاف أحوال الحمو .

فالحمو المحرم : كأبي الزوج وإن علا ، وابن الزوج وإن نزل ، يجوز له النّظر إلى المرأة والخلوة بها ، وكذلك أمّ الزّوجة بالنّسبة إلى الزوج وابنتها ، لقوله تعالى : { وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبَائِهِنَّ أَوْ أَبْنَائِهِنَّ أَوْ أَبْتَائِهِنَّ أَوْ أَبْتَائِهِنَّ } إلى آخر الآية . ولقوله صلى الله عليه وسلم « ألا لا يبين رجل عند امرأة ثيب إلا أن يكون ناكحاً أو ذا محرم » وإنما خصّ فيه الثيب بالذكر لأنها يدخل عليها غالباً ، وأما البكر فمصونة في العادة ، فهي أولى بذلك . وقد حكى النوويّ وغيره الإجماع على تحريم الخلوة بالأجنبيّة ، وإباحة الخلوة بالمحارم . والمحرم : هي كلّ من حرم عليه نكاحها على التأييد بسبب مباح . انظر ( محرم ) .

3 - الحمو غير المحرم كأخي الزوج وكلّ من يمتّ بقرابة إلى الزوج ، ما عدا المذكورين في السابق فحكمهم حكم الأجنبيّ في النّظر والخلوة ، والسكن ، واستماع الصّوت ، وقال في الإنصاف : وحرم نظر بشهوة أو مع خوف ثورانها لأحد ممّن ذكرنا .

وأما المسّ فالقاعدة في ذلك أنّه متى حرم النّظر حرم المسّ ، لأنّه أبلغ منه في اللدّة وإثارة الشهوة . ولا يلزم عند الجمهور من حلّ النّظر حلّ المسّ والخلوة كالشاهد ونحوه . خلافاً للحنفيّة فمسّ المحرم لما يحلّ له نظره بغير شهوة جائز كالنّظر .

والخلوة كذلك سواء في الدّخول على النّساء أو السّكنى لحديث : « إياكم والدّخول على

النّساء . فقال رجل من الأنصار : يا رسول الله أفرايت الحمو قال : الحمو الموت » .

والحديث محمول على من ليس بمحرم من الأحماء ، وقد خرج هذا الكلام مخرج التّغليظ ،

لأنه صلى الله عليه وسلم فهم من السائل طلب الترخيص بدخول مثل هؤلاء الذين ليسوا بمحارم . ولتفصيل ذلك راجع بحث : ( أجنبي ، قرابة ، استمتاع ، اشتها ، ومحرم ) .

### \* حميل

ر : حمالة ، كفالة .

### \* حمية

التعريف :

1 - الحمية - والحموة أيضاً - في اللغة المنع ، وحمى المريض ما يضره : أي منعه إيّاه فاحتمى هو . ولا يخرج اصطلاح الفقهاء في الجملة عن هذا المعنى .

### الحكم التكليفي :

2 - الحمية نوع من التداوي وهو مشروع . لحديث أسامة بن شريك : « قالت الأعراب : يا رسول الله ألا تتداوى ؟ قال : نعم عباد الله ، تداووا فإن الله لم يضع داءً إلا وضع له دواءً إلا داءً واحداً . قالوا : يا رسول الله ، وما هو ؟ قال : الهرم » .  
وقال ابن القيم : الأصل في الحمية : قوله تعالى : { وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا } ، فحمى المريض من استعمال الماء لأنه يضره . وعن أم المنذر سلمى بنت قيس الأنصارية رضي الله عنها قالت : « دخل علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعه علي بن أبي طالب ، وعلي ناقه من مرض ، ولنا دوال معلقة ، فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم يأكل منها وقام علي يأكل منها فطفق رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لعلي : إئتك ناقه حتى كف ، قالت وصنعت شعيراً وسلقاً فجئت به فقال النبي صلى الله عليه وسلم لعلي : من هذا أصب ، فإنه أوفق لك » . وقال زيد بن أسلم : حمى عمر رضي الله عنه مريضاً حتى أنه من شدة ما حماه كان يمتص التوى . قال ابن القيم : وبالجملة : فالحمية من أنفع الأدوية قبل الداء فتمنع حصوله ، وإذا حصل فتمنع تزايد ، وانتشاره .  
ولا يخفى أن الحمية يراعى فيها أصول الطب أو التجربة الصحيحة ليعرف المريض ما يحتمى منه من الأطعمة وما يحتمى لأجله من الأمراض . وينظر مصطلح : ( تداوي ) .

### \* حنم

انظر : آنية : أشربة .

### \* حنث

التعريف :

1 - الحنث بالكسر في اللغة : الذنب العظيم ، والإثم . يقال : بلغ الغلام الحنث أي جرى عليه القلم بالطاعة والمعصية ، بالبلوغ . وجاء في القرآن الكريم : { وَكَانُوا يُصِرُّونَ عَلَى الْحِنثِ الْعَظِيمِ } . والحنث والخلف في اليمين ، ففي الأثر : « في اليمين حنث أو مندمة » . والمعنى أن يندم الحالف على ما حلف عليه ، أو يحنث في يمينه فتلزمه الكفارة . ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن ذلك .

### الألفاظ ذات الصلة :

أ - النقص :

2 - النقص ضد الإبرام ، يقال : نقض العهد ، واليمين ، والبناء والحبيل : أبطله ، وفي المحكم : النقص هو : إفساد ما أبرم من عهد أو يمين أو عقد أو بناء .  
قال الله تعالى : { وَلَا تَنْقُضُوا الْإِيمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا } .  
وقال جل شأنه : { وَلَا تَكُونُوا كَالَّذِينَ نَقَصَتْ غُرْلَهُمْ مِنْ بَعْدِ قُوَّةٍ أَنْكَاثًا } .

ب - التكت :

3 - هو من نكث اليمين ، والعهد نكثًا : إذا نقضه ، ونبذه ، وفي التّزليل : { وَإِنْ تَكْتُمُوا أَيْمَانَهُمْ مِّنْ بَعْدِ عَهْدِهِمْ وَطَعْنُوا فِي دِينِكُمْ فَقَاتِلُوا أُمَّةَ الْكُفْرِ إِنَّهُمْ لَا أَيْمَانَ لَهُمْ } .  
ج - البرّ :

4 - هو في اللّغة : الخير والفضل ، يقال : برّ الرّجل يبرّ برًّا فهو برّ وبارّ : أي صادق ، وتقيّ ، وفي الاصطلاح : الموافقة لما حلف عليه ، وبرّ في القول واليمين صدق فيهما .  
د - الخلف :

5 - هو من أخلف الرّجل وعده : لم يعرف به ، وفي الأثر « آية المنافق ثلاث : إذا حدّث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا أؤتمن خان » .

### الحكم التّكليفيّ :

6 - لا يغيّر اليمين حال المحلوف عليه عمّا كان عليه قبل اليمين : وجوبًا ، وتحريمًا ، وندبًا ، وكراهةً ، وإباحةً ، وبناءً على ذلك : إن حلف على فعل واجب ، أو ترك حرام فيمينه طاعة ، والإقامة عليها واجبة ، والحنث معصية ، وتجب به الكفّارة .

وإن حلف على ترك واجب ، أو فعل حرام ، فيمينه معصية ويجب عليه أن يحنث ويكفر عن يمينه عند الجمهور ، وتفصيله في ( أيمان ف / 122 ) وإن حلف على فعل نفل ، فالإقامة على ذلك طاعة ، والمخالفة مكروهة ، وعليه كفّارة بالحنث لخبر : « إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فكفر عن يمينك وأت الذي هو خير » .

وإن حلف على ترك نفل ، فاليمين مكروهة والإقامة عليها مكروهة .  
وإن حلف على مباح كدخول دار ، ولبس ثوب أو تركهما فله أن يقيم على اليمين وله أن يحنث ، والأفضل - عند الجمهور وفي الصحيح عند الشّافعيّة - الإقامة على اليمين لقوله تعالى : { وَلَا تَنْفُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا } . وفي الجملة إذا حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها استحبت له الحنث والتّكفير لقوله صلى الله عليه وسلم : « من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها ، فليكفر عن يمينه وليفعل » ولما فيه من تعظيم اسم الله تعالى .

### ما يقع فيه الحنث من الأيمان :

7- لا خلاف بين الفقهاء في أنّ الحنث لا يقع إلّا في اليمين المنعقدة ، ثمّ اختلفوا فيما تنعقد عليه اليمين ، فاتّفق الفقهاء على أنّ اليمين تنعقد على المستقبل كوالله : لا أفعل كذا ، أو لأفعلن كذا ونحو ذلك فيحنث في هذه اليمين بمخالفتها في المستقبل ، أمّا على الماضي ، كأن يقول كاذبًا ، وهو عالم : والله ما فعلت كذا فذهب الجمهور إلى عدم انعقادها ، لأنّ اليمين المنعقدة هي التي يمكن فيها البرّ ، والحنث ولا يتصوّر البرّ في اليمين على الماضي ، لأنّ اليمين للحنث والمنع ، ولا يتصوّر حنث ، ولا منع على ماض .  
فلا يكون الحنث إلّا في اليمين التي قصد عقدها على المستقبل .

أمّا يمين الماضي ، وهي ما يسمّى اليمين الغموس فيستغفر الله ولا كفّارة فيها ، وقيل الشّافعيّة : تنعقد على الماضي ويحنث في الحال ، وتجب عليه الكفّارة لأنّه حلف بالله وهو مختار كاذب ، فصار كما لو حلف على مستقبل .

أمّا يمين اللغو : فلا خلاف بين الفقهاء في أنّه لا حنث فيها : ولكنهم اختلفوا في صورتها : فقيل هي : ما يسبق على لسان الرّجل من غير قصد ، كأن يقول : لا ، والله ، بلى ، والله . وينظر التّفصيل في مصطلح ( أيمان ) .

### سبب وجوب الكفّارة :

8 - لا خلاف بين الفقهاء في أنّ الكفّارة تجب على من حنث في اليمين المنعقدة ، ولكنهم اختلفوا في سبب الوجوب . فذهب الحنفيّة والمالكيّة والحنابلة وهو وجه عند الشّافعيّة إلى أنّ سبب وجوب الكفّارة هو اليمين ، وأمّا الحنث فيها فليس سببًا في وجوب الكفّارة إنّما هو شرط فيه ، وذهب الشّافعيّة إلى أنّ سبب وجوب الكفّارة هو اليمين ، والحنث جميعًا .  
والتّفصيل في مصطلح : ( أيمان - كفّارة ) .

### الكفّارة قبل الحنث :

9 - اختلف الفقهاء في جواز الكفارة قبل الحنث ، فقال المالكية في المعتمد والشافعية : يستحب تأخير التكفير عن الحنث ، ويجوز التكفير قبل الحنث ، وقيد الشافعية ذلك بما لو كفر بغير الصوم ولم يكن الحنث معصية .

وقال الحنابلة : يجوز التقديم ، وإن كانت الكفارة صومًا ، ويستوي التقديم والتأخير في الفضيلة ، وقال ابن أبي موسى : التأخير أفضل ، وعند الحنفية وهو غير المعتمد للمالكية لا يجوز تقديم الكفارة على الحنث . والتفصيل في مصطلحي ( إيمان ، وكفارة ) .

### ما يقع فيه الحنث :

10 - الأصل المرجوع إليه ، في البرّ والحنث هو اتباع مقتضى اللفظ الذي تعلّمت به اليمين ، وقد يقيد بنية تقترب به ، أو باصطلاح خاصّ أو قرينة .  
وتفصيل ذلك في مصطلح : ( إيمان ) .

### وقت وقوع الحنث :

11 - لا يقع الحنث في اليمين المطلقة إذا كانت على الإثبات ، إلا بعد اليأس من البرّ بها ، وأمّا التي على النفي فيحنث بمجرد الفعل عند الجمهور ، أمّا عند المالكية فيحنث بمجرد العزم على الصدّ . أمّا المؤقتة ، فيقع الحنث بآخر وقتها ، والتفصيل في ( إيمان ) .

### حنث النّاسي ، والمكره ، والجاهل :

12 - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ الحالف إن فعل المحلوف عليه ناسيًا فلا حنث ، إذا كانت اليمين بغير الطلاق ، والعتاق ، والجاهل عندهم كالنّاسي فلا يحنث بفعله ، أمّا المكره فيحنث في الإكراه غير الملجئ ولا يحنث في الإكراه الملجئ .  
وذهب الشافعية في الأظهر إلى أنّه إذا وجد القول ، أو الفعل المحلوف عليه على وجه الإكراه أو النسيان ، أو الجهل فلا يحنث سواء أكانت اليمين بالله ، أم بالطلاق لخبر « تجاوز الله عن أمّتي الخطأ ، والنسيان ، وما استكرهوا عليه » .  
والتفصيل في ( إكراه وإيمان ) . وذهب الحنفية إلى أنّه يحنث بالمخالفة مع النسيان ولو مع الإكراه ، أو الإغماء ، أو الجنون ونحوها .  
وذهب المالكية إلى أنّه يحنث بالمخالفة مع النسيان .

### حوالة \*

#### التعريف :

1 - الحوالة في اللغة : من حال الشيء حولاً وحؤولاً : تحوّل . وتحوّل من مكانه انتقل عنه وحوّله تحويلاً نقلته من موضع إلى موضع .

والحوالة بالفتح مأخوذة من هذا ، فإذا أحلت شخصاً بدينك فقد نقلته إلى ذمّة غير ذمتك .  
2 - والحوالة في الاصطلاح : نقل الدّين من ذمّة إلى ذمّة . فمتى تمّ الإيجاب والقبول تحميلاً وتحملاً لأداء الدّين من المحتمل إلى الدّائن ، بين اثنين من الثلاثة الأطراف المعنيّة ، الدّائن والمدين والملتزم بالأداء ، مع الاستيفاء لسائر الشّرائط التي ستأتي ، فقد تمّ هذا التّقل من الوجهة الشرعيّة . مثال ذلك أن يقول للدّائن قائل : لك على فلان دين مقداره كذا فاقبل حوالته عليّ ، فيقول الدّائن : قبلت أو يبتدئ الدّائن فيقول لصاحبه : لي على فلان كذا ، فاقبل دينه عليك حوالَةً ، فيجيب : قد فعلت .

3 - بعد هذا التعريف يتبيّن ما يلي :

أ - أنّ المحيل هو المدين ، وقد يكون دائماً أيضاً باعتبار آخر - كما سنرى - ، وهو طرف في العقد إذا باشره بنفسه أو أجازته .

ب - وأمّا المجال ، فهو الدّائن ، وهو أبداً طرف في العقد ، إمّا بمباشرته ، وأمّا بإجازته . ويقال له أيضاً : حويل ، ومحتال " بصيغة اسم الفاعل " .

ولا يقال : مجال له ، أو محتال له ، لأنّ هذه الصّلة لغو - كما قال في المغرب - وإن أثبتها البعض ، وتكلف ابن عابدين تصحيحها .

ج - وأما المحال عليه - ويقال له أيضاً : حويل ، بزنة " كفيل " ، ومحتال عليه - فهو الذي التزم لأحد الآخرين بدينه على ثانيهما ، وهو أيضاً أبداً طرف في العقد ، على نحو ما ذكر في المحال .

د - وأما المحال به ، " ويقال : المحتال به " فهو الدين نفسه الذي للمحتال على المحيل ، وهو هنا محل عقد الحوالة .

### ألفاظ ذات صلة :

#### أ - الكفالة أو الضمان :

4 - الكفالة أو الضمان لغةً : الالتزام بالشئ .

وفي الاصطلاح : ضمّ ذمّة الضامن إلى ذمّة المضمون عنه في التزام الحق .

والفرق بين الحوالة والكفالة أو الضمان : أنّ الحوالة نقل للدين من ذمّة إلى ذمّة أخرى ، أمّا الكفالة أو الضمان فهو ضمّ ذمّة إلى ذمّة في الالتزام بالحقّ فهما متباينان ، لأنّ بالحوالة تبرأ ذمّة المحيل ، وفي الكفالة لا تبرأ ذمّة المكفول .

#### ب - الإبراء :

5 - الإبراء لغةً : التّزبه والتّخليص والمباعدة عن الشئ .

وإصطلاحاً : إسقاط الشخص حقاً له في ذمّة آخر أو قبله . والفرق بين الحوالة والإبراء ، أنّ الحوالة نقل للحقّ من ذمّة إلى ذمّة ، والإبراء إسقاط للحقّ .

#### الحكم التّكليفي :

6 - الحوالة بالدين مشروعة يدلّ لذلك ما يأتي :

#### أ - السنّة :

7 - روى أبو هريرة رضي الله عنه أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « **مطل الغنيّ**

**ظلم ، فإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع** » ، وفي لفظ عند الطبرانيّ في الأوسط : « **ومن**

**أحيل على مليء فليتبع** » وفي آخر عند أحمد وابن أبي شيبة : « **ومن أحيل على مليء**

**فليحتل** » وقد يروى بفاء التّفريع : « **وإذا أحلت على مليء فاتبعه** » ، فيفيد أنّ ما قبله علته ،

أي أنّ مطل أهل الملاعة واليسار ظلم محرّم في الإسلام ، فلا يخشيه مسلم فيأبى من

خشيته قبول الحوالة على مليء بل إنّه لمأمور بقبولها .

#### ب - الإجماع :

8 - انعقد الإجماع على مشروعية الحوالة .

#### ج - القياس :

9 - الحوالة مقيسة على الكفالة ، بجامع أنّ كلّاً من المحال عليه والكفيل قد التزم ما هو أهل

للتزامه وقادر على تسليمه ، وكلاهما طريق لتيسير استيفاء الدين ، فلا تمتنع هذه كما لم

تمتنع تلك . والحاجة تدعو إلى الحوالة ، والدين يسر .

واستدلّ الحنفيّة بقياس المجموع على أحاده : ذلك أنّ كلّاً من نوعي الحوالة ( المطلقة أو

المقيّدة ) يتضمّن تبرّع المحال عليه بالالتزام والإيفاء ، وأمره بالتّسليم إلى المحال ، وتوكيل

المحال بالقبض منه . وما منها خصلة إلا وهي جائزة على الانفراد ، فلنكن كذلك عند الاجتماع

، بجامع عدم الفرق .

10 - واختلفوا في قبول المحال للحوالة المأمور به في الحديث ، هل هو أمر إيجاب ، أم ندب

أم إباحة ؟ قال بالأوّل أحمد وأبو ثور وابن جرير .

لأنّه الأصل في صيغة الأمر ، وقال بالتّاني : أكثر أهل العلم ، ومنهم من يصحّ بتقييده بأن

يكون المليء ليس في ماله شبهة حرام . وإتّما صرفوا الكلام عن ظاهره إلحاقاً للحوالة

بسائر المعاوضات ، لأنّها لا تخلو من شوب معاوضة .

واستظهر الكمال بن الهمام أنّه أمر إباحة ، لأنّ أهل الملاعة قد يكون فيهم اللدّ في الخصومة

والمطل بالحقوق ، وهو ضرر لا يأمر الشّارع بتحمّله ، بل بالتّباعد عنه واجتنابه . فمن عرف

منهم بحسن القضاء استحَبّ اتّباعه ، تفادياً للمساس بمشاعره ، وتنفيساً عن المدين نفسه ،

ومن جهل حاله فعلى الإباحة ، إذ لا ترجيح بلا مرجّح .



وبعض الشافعية يجعل الملاءة شيئاً ، وكلاً من الإقرار بالدين وعدم المماثلة شيئاً آخر .  
وذلك إذ يقول : يسن قبولها على مليء ، مقر ، باذل ، لا شبهة في ماله .

### حقيقة عقد الحوالة وحكمة مشروعيتها :

11 - يرى الحنفية والحنابلة وهو الأصح عند الشافعية ، أن الحوالة مستثناة من بيع الدين بالدين ، ونسب التص عليه إلى الشافعي نفسه لأن كل واحد ملك بها ما لم يكن يملك ، فكأنما المحال قد باع ما له في ذمة المحيل بما لهذا في ذمة مدينه .

وعبارة صاحب المهدب من الشافعية : الحوالة بيع في الحقيقة : لأن المحتال يبيع ما له في ذمة المحيل بما للمحيل في ذمة المحال عليه ، أو أن المحيل يبيع ما له في ذمة المحال عليه بما عليه من الدين . وجزم به ابن رشد الحفيد من المالكية أول كلامه ، إذ يقول بإطلاق : والحوالة معاملة صحيحة مستثناة من الدين بالدين .

فالحوالة ، على هذا ، بيع دين بدين ، أو كما يقول في الحاوي الزاهدي : " هي تمليك الدين من غير من هو عليه " ، والقياس امتناعه ، ولكنه جوز للحاجة ، رخصة من الشارع وتيسيراً . فكثيراً ما يكون المدين مماطلاً ، يؤدي دائنيه بتسويفه وكذوب وعوده ، أو بمشاغبته وضيق ذات يده ، وربما كان له دين على آخر هو ألين عريكةً ، وأحسن معاملةً ، وأوفر رزقاً ، فيرغب دائنو الأول في التحوّل إلى هذا توفيراً للجهد والوقت ، وإتقاءً لأخطار الخصومات ، وتحصيلاً لجزء من المال عاقل ، يمكن أن تنمى به ثروة ، أو تسدّ به خلة . فرخص في الحوالة من أجل هذا وما شاكله ، إذ لو لم تشرع لفاتت كل هذه الأغراض الصحيحة ، ولحافت بالدائنين أضرار جمّة ، ولا ضرر ولا ضرار في الإسلام .

والعكس صحيح أيضاً : فربما كان المحال عليه مماطلاً ، وكان المحال أقدر من المحيل على استخلاص الحق منه ، ولولا الحوالة لطل عناء الدائن الضعيف ، أو لضاع ماله . وليس في كل وقت يتاح الوكيل الصالح ، وإن أتيح فقلما يكون بغير أجر .

على أن الوكالة لا تعني في الحالة الأولى ، لأنها عقد غير لازم : فقد يوكل المدين المماطل دائنه في استيفاء الدين ، ويسلّطه على تملكه بعد قبضه ، تحت ضغط ظروف خاصة ، ثم لا يلبث أن يعزله قبل قبضه ، فيعود كما بدأ .

12 - ولا يبعد كثيراً عن هذا المذهب من الرأي رأي الداهيين إلى أن الحوالة بيع عين بعين تقديرًا . وقد يوضحه أن المقصود بالدين هو المصدق الخارجي له ، إذ المعاني الكلية القائمة بالذمة ، كمائة ثوب أو دينار ، لا تعني لذاتها - وكذا لا يبعد عنهم الرأي القائل بأنها بيع عين بدين - وهذا قد يقرب من مذهب الحنفية إذا كانت الحوالة مقيدة على ما قرره الزاهدي ، إذ المقصود عندهم بالمبيع عينه ، لتعلق الحاجة بمنفعتها الدائنية ، أما المقصود بالتّمن فمالئته . ولذا يكون للمشتري تسليم مثله مع بقائه ، ولو تلف أو استحق لا يبطل العقد ، ويسلم المثل ، نعم في الحوالة المطلقة التي تفرّد بها الحنفية لا يتصور معنى البيع على حال ، وهي بالحمالة ( الكفالة ) أشبه .

13 - على أن ابن تيمية وتلميذه ابن القيم لا يسلمان بأن الحوالة واردة على خلاف القياس وإن كان فيها بيع دين بدين . وفي ذلك يقرّ ابن القيم في إعلام الموقعين أن امتناع بيع الدين بالدين ليس فيه نصّ عام ، ولا إجماع . وإنما ورد النهي عن بيع الكالئ بالكالئ ، والكالئ هو الشيء المؤخر الذي لم يقبض ، كما لو أسلم شيئاً في شيء في الذمة ، وكلاهما مؤخر ، فهذا لا يجوز بالاتفاق ، وهو بيع كالئ بكالئ .

وأما بيع الدين بالدين فهو على أربعة وجوه : إمّا أن يكون بيع واجب بواجب كالصورة التي ذكرنا ، وهو الممنوع ، أو يكون بيع ساقط بساقط " كما في صور المقاصة " ، أو يكون بيع ساقط بواجب " كما لو باعه ديناً له في ذمته ، بدين آخر من غير جنسه " ، فقد سقط الدين المبيع ووجب عوضه ، أو يكون بيع واجب بساقط " كما لو اشترى من مديونه قمحاً على سبيل السلم بالدين الذي له عليه فقد وجب له عليه دين ، وسقط عنه غيره " .

وقد حكى بعضهم الإجماع على امتناع هذا شرعاً ، ولا إجماع فيه .

ونقل تلميذه ابن القيم عنه اختيار جوازه ، ثم قال : وهو الصواب ، إذ لا محذور فيه ، وليس بيع كالئ بكالئ فيتناوله النهي بلفظه ، ولا في معناه فيتناوله بعموم المعنى . فإن المنهي عنه قد

شغلت فيه الذمّتان بغير فائدة : فإنّه لم يتعجّل أحدهما ما يأخذه فينتفع بتعجيله ، وينتفع صاحب المؤخّر بربحه ، بل كلاهما شغلت ذمّته بغير فائدة .

وأما ما عداه من الصّور الثلاث فلكلّ منها غرض صحيح ، ومنفعة مطلوبة ، وذلك ظاهر في مسألة التّقاصّ : فإنّ ذمّتهما تبرأ من أسرها ، وبراءة الذمّة مطلوب لهما وللشارع .  
وأما في الصّورتين الآخرتين : فأحدهما يعجّل براءة ذمّته والآخر ينتفع بربحه ، يعني فتمّ نفع في مقابلة نفع ، فتجوز ، كما في بيع العين بالدين سواء اتّحدت الذمّة أم اختلفت .

14 - وهناك أقوال أخر أجملها السيوطي في سنّة :

1 - بيع .

2 - استيفاء .

3 - بيع مشتمل على استيفاء .

4 - استيفاء مشتمل على بيع .

5 - إسقاط بعوض .

6 - ضمان بإبراء .

15 - والصّحيح عند الحنابلة أنّ الحوالة عقد إرفاق منفرد بنفسه ليس بمحمول على غيره وليست الحوالة بيعاً ، لأنّها لو كانت بيعاً لكانت بيع دين بدين ولمّا جاز التّفريق قبل القبض ، وليست في معنى البيع لعدم العين فيها ، وهذا موافق للمعتمد عند الحنفيّة ، إذ يقولون : " الحوالة ما وضعت للتّمليك ، وإنّما وضعت للتّنقل " .

أو لقول بعض الشافعيّة ، كما يفهم من عبارة صاحب المهدّب : إذا أحال بالدين انتقل الحقّ إلى المحال عليه ، وبرئت ذمّة المحيل ، لأنّ الحوالة إمّا أن تكون تحويل حقّ ، أو بيع حقّ ، وأيّهما كان وجب أن تبرأ به ذمّة المحيل .

وهو عند المالكيّة صريح كلامهم في تعليل شريطة تساوي الدينين قدرّاً وصفةً : هذا ابن رشد الحفيد نفسه - على خلاف ما تقدّم له - يعود فيقول : " لأنّه إن اختلفا في أحدهما كان بيعاً ولم يكن حوالةً " فخرج من باب الرّخصة إلى باب البيع ، وإذا خرج إلى باب البيع دخله الدين بالدين .

إلا أن يكون تأويل كلامه ما قاله بعض المالكيّة : " إنّ الحوالة من أصلها مستثناة من بيع

الدين بالدين ، فهو لازم لها ، إلاّ أنّه إذا استوفيت شرائط الصّحّة كان ذلك هو محلّ الرّخصة " وإذن يظلّ المالكيّة - قولاً واحداً - مع القائلين بأنّ الحوالة مستثناة من بيع الدين .  
ولكن الواقع أنّ الخلاف ثابت عندهم ، غير أنّ أكثرهم على أنّها مستثناة من بيع الدين بالدين .

16 - وإليك ما قاله ابن تيميّة : الوجه الثّاني : - يعني ممّا يبيّن أنّ الحوالة على وفق القياس - أنّ الحوالة من جنس إيفاء الحقّ ، لا من جنس البيع ، فإنّ صاحب الحقّ إذا استوفى من المدين ماله كان هذا استيفاءً ، فإذا أحاله على غيره كان قد استوفى ذلك الدين عن الدين الذي في ذمّة المحيل ، ولهذا ذكر النّبويّ صلى الله عليه وسلم الحوالة في معرض الوفاء ، فقال في الحديث الصّحيح : « **مطل الغنيّ ظلم ، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع** »

: فأمر المدين بالوفاء ، ونهاه عن المطل ، وبيّن أنّه ظالم إذا مطل ، وأمر الغريم بقبول

الوفاء إذا أحيل على مليء . وهذا كقوله تعالى : { **فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءِ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ** } .  
أمر المستحقّ أن يطالب بالمعروف ، وأمر المدين أن يؤدّي بإحسان .  
ووفاء المدين ليس هو البيع الخاصّ ، وإن كان فيه شوب معاوضة .

### تقسيم الحوالة وبيان أنواعها :

17 - تتنوّع الحوالة عند الحنفيّة ، إلى نوعين أصليّين :

أ - حوالة مقيّدة .

ب - حوالة مطلقة .

ثمّ تتنوّع الحوالة المطلقة ، بدورها ، إلى نوعين فرعيّين :

1 - حوالة حالة .

2 - حوالة مؤجّلة .

ويمكن أيضاً أن تتنوّع الحوالة المقيّدة إلى أنواع فرعيّة :

أ - حوالة مقيدة بدين خاص .

ب - حوالة مقيدة بعين هي أمانة ، كالوديعة .

ج - حوالة مقيدة بعين مضمونة ، كالمغصوبة . هذا ، وتوجد حالة خاصة للحوالة لا تخرج عن هذين النوعين ، هي السفتجة في بعض صورها .

والسفتجة ورقة تكتب للمقرض في بلد ليستوفي نظير قرضه في بلد آخر اتفاقاً لخطر الطريق المحتمل ، لو أنّ صاحب المال سافر بماله إلى البلد الذي يقصده ، فيلتمس من يحتاج إلى المال هنا وله مال أو دين في البلد الآخر ، فيقرضه المال هنا على أن يستوفيه هناك من وكيل المقرض ، أو من مدينه في ذاك البلد .

ونظراً لأنّ بعض صور السفتجة قرض محض مشروط الوفاء في بلد آخر ، وبعضها يتوافر فيها معنى الحوالة ، فقد أفرد لها بحث في آخر موضوع الحوالة .

### أولاً - النوعان الأصليان للحوالة :

18 - قد يقيد قضاء دين الحوالة بأن يكون من مال المحيل الذي عند المحال عليه أو في ذمته . وقد لا يقيد بذلك .

وفي الحالة الأولى ، تكون الحوالة مقيدة ، وفي الحالة الثانية ، تكون حوالة مطلقة .

وفي الحوالة المطلقة قد لا يكون للمحيل عند المحال عليه عين - بغصب أو إيداع أو نحوهما - أو لا يكون له في ذمته دين بسبب ما - ك معاوضة أو إتلاف أو غيرهما - فيقبل الحوالة متبرّع لم تتوجه عليه للمحيل أية حقوق .

وقد يكون شيء من ذلك لكن الحوالة أرسلت إرسالاً ، ولم تقيد بشيء من ذلك .

وإذن يمكن تفسير كل من الحوالة المطلقة والمقيدة كما يلي :

19 - الحوالة المقيدة : هي التي تقيد بدين للمحيل على المحال عليه ، أو بعين له عنده ، أمانة كانت أم مضمونة . مثال ذلك : أن يقول المدين لآخر : أحلت فلاناً عليك بالألف التي لي في ذمتك ، فيقبل المحال عليه ، أو يقول له : أحلت فلاناً عليك بالألف التي له عليّ ، على أن تؤديها إليه من الدنانير التي أودعتها . أو على أن تؤديها إليه من الدنانير التي اغتصبتها مني ، فيقبل المحال عليه ، ويجيز المحال في الأحوال كلها .

20 - والحوالة المطلقة : هي التي لم تقيد بشيء من ذلك ، ولو كان للمحيل لدى المحال عليه شيء يمكن التّادية منه .

مثال ذلك : أن يرى رجل خيراً دائماً ومدينه يتشاجران فيقول للدائن : دينك عليّ ، ولا شأن لك بهذا وإن لم يكن له عليّ شيء ، فيقبل الدائن . أو يقول المدين لغاصبه - سواء أكانت العين المغصوبة باقية أم تالفة - أحلت فلاناً عليك بالألف التي له عليّ " ولم يقل : على أن تقتضيه ممّا أستحقّه عليك " فيقبل الغاصب ، ويجيز المحال .

ومن الأمثلة ذات الأهمية العلميّة : أنه إذا باع المدين الرّاهن العين المرهونة دون إذن من المرتهن ، فإنّ هذا البيع لا يسلب حقّ المرتهن في حبس المرهون إلاّ أن يجيز هذا البيع فيكون عندئذ قد تنازل عن حقه في حبسه بمقتضى الرّهن ، أمّا إذا تمسك المرتهن بحقه ولم يجز البيع ، فإنّ المشتري يتخير بين أن يصبر حتّى يفك الرّهن ، أو يرفع الأمر إلى القاضي ليفسخ له البيع ، بسبب العجز عن التسليم .

فإذا أثر الانتظار فقد يطول أمده وحينئذ ربّما بدا له أنّ خير وسيلة لحلّ المشكلة أن ينقل الدّين على نفسه بطريق الحوالة ، ثمّ يفك الرّهن بقضاء الدّين عن الرّاهن ويتسلم المبيع المرهون ، وبعد ذلك يرجع على الرّاهن بما دفع عن ذمته إلى المرتهن .

### ثانياً - الأنواع الفرعية للحوالة :

#### أنواع الحوالة المقيدة :

21 - تبين ممّا سلف في الحوالة المقيدة ، أنّها عند الحنفيّة - بالتفصيل - أنواع ثلاثة :

أ - حوالة مقيدة بدين خاص .

ب - حوالة مقيدة بعين هي أمانة : كالعارية الوديعة والعين الموهوبة - إذا تراضيا على ردّها ، أو قضى القاضي به - أو المأجور بعد انقضاء مدّة الإجارة .

ج - حوالة مقيدة بعين مضمونة .

والعين المضمونة عند الإطلاق - كما هنا - إنما تنصرف إلى المضمونة بنفسها ، أي التي إذا هلكت وجب مثلها ، إن كانت مثليّة ، وقيمتها إن كانت قيميّة - كالمغصوب ، وبدل الخلع ، والمهر ، وبدل الصّح عن دم العمدة ، والمبيع بيعاً فاسداً ، والمقبوض على سوم الشراء " والعين المضمونة بنفسها هذه ملحقة بالديون فتكفل " .

أمّا العين المضمونة بغيرها ، فإنّها لا يجري ضمانها على قواعد الضمان العامّة ، بل يكون لها ضمان خاصّ : وذلك كالمبيع في يد البائع - ولو بعد امتناعه من تسليمه إلى المشتري ، إذ لا يصير بذلك غاصباً - وكالرهن في يد المرتهن ، فإنّه إذا هلك غير مضمون بمثل ولا قيمة ، لكن هلاك المبيع في يد البائع يسقط الثمن عن المشتري ، وبهلاك الرهن يسقط ما يقابله من الدين عن الرهن . وما زاد من قيمته على الدين يهلك عند الحنفية على حكم الأمانة ، ولذا سمّي مضموناً بغيره .

## أنواع الحوالة المطلقة :

22 - الحوالة المطلقة نوعان :

### أ - حوالة حالّة :

23 - وهي حوالة الطالب بدين حالّ على المحيل : إذ يكون الدين حالّاً كذلك على المحال عليه . لأنّ الدين يتحوّل في الحوالة ، بالصفة التي كان عليها لدى المحيل ، كما أنّ الكفيل يتحمّل ما على الأصيل ، بأيّ صفة كان .

### ب - حوالة مؤجّلة :

24 - وهي حوالة اشترط فيها أجل معيّن ، أو كانت بدين مؤجّل على المحيل ، أو المحال عليه وإن لم يصرّح فيها بالأجل كشرط . إذ يكون المال على المحال عليه ، إلى ذلك الأجل السابق ، أو الذي استحدث بالشرط ، لأنّ الفرض في حالة الشرط ، أو العلم بالتأجيل على المحال عليه أنّ الحوالة كذلك قبلت . وفي حالة سبق الأجل في جانب المحيل إنّما يتحوّل الدين بالوصف الذي كان عليه ، اعتباراً بالكفالة .

على أنّهما قد تفترقان في بعض جوانب الأجل : ففي الكفالة ، إذا أجل الطالب الدين ، ولم يصف الأجل إلى الكفيل ، يصير الأجل مشروطاً للأصيل - حتّى لو مات الكفيل ، يبقى الدين على الأصيل مؤجّلاً . ولو وقع ذلك في الحوالة ، ولم يصف الأجل إلى المحال عليه - وبالأولى إذا أضافه - لا يصير الأجل مشروطاً في حقّ الأصيل - فلو مات المحال عليه مفلساً عاد الدين على الأصيل حالّاً .

ثمّ تغتفر في الأجل الجهالة اليسيرة . فقد نصّوا على أنّه لو قبل الحوالة إلى الحصاد ، لا يجبر على الأداء قبله . وسواء هنا في لزوم التأجيل دين القرض وغيره - وإن كان الأصل في دين القرض عدم لزوم التأجيل فيه ، إذ المقرض متبرّع ، فلا يجبر على عدم المطالبة - فقد جاء في الكافي للحاكم الشهيد ما خلاصته : رجل مدين بألف قرصاً ، ودائن بمثلها ، له أن يحيل دأته على مدينه إلى أجل معيّن كسنة . ثمّ ليس له بعد ذلك ، أن يأخذ مدينه بدينه ، أو أن يبرّئه منه ، أو يهبه له .

ومن جملة ما علّله به شارحه السرخسيّ في مبسوطه : إنّ حقّ الطالب تعلّق بالمال المحال به ، وذلك يوجب الحجر على المحيل عن التصرف فيه ، وإلا بطل حقّ الطالب : لأنّ المحال عليه ما التزم الحوالة مطلقةً ، وإتّما مقيدةً بذلك المال ، فإذا سقط لم تبق عليه مطالبة بشيء . ألا ترى أنّ الحوالة لو كانت مقيدةً بوديعة ، فهلكت تلك الوديعة ، بطلت الحوالة . ولذا نقل عنه في جامع الفصولين : إنّ الحيلة في تأجيل القرض أن يحال به الدائن على ثالث ، فيؤجّل ذلك الثالث مدّة معلومة . إذ هذا صحيح ، ومن لوازمه ألا يطالب المحيل ، لأنّ الحوالة مبرّئة من مطالبته ، ولا المحال عليه قبل حلول أجله بسبب ما ، ولو بموته أو إسقاطه .

## ثالثاً : أقسام الحوالة عند جمهور الفقهاء :

25 - لا يوجد عند الجمهور هذا التّويع للحوالة إلى مطلقة ومقيدة . وإن كان من الجائر - على المرجوح عند المالكية والشافعية - حوالة على غير مدين - بشرط رضاه - تترتب عليها

أحكامها عندهم وفي مقدّمتها سقوط دين المحيل وبراءة ذمّته " بصورة نهائية غير موقوتة " ، فيصدق عليها أنّها حوالة مطلقة ، وإن لم يسمّوها هم بهذا الاسم .  
على أنّ ابن الماجشون - وهو صاحب هذا القول المرجوح عند المالكيّة - قد اشترط أن تقع الحوالة بلفظها وإلا فهي حمالة ، أي ضمان ( كفالة ) .  
والذي رجّحه المالكيّة والشافعيّة والحنابلة ، أنّ هذا من قبيل الضمان ، وليس من الحوالة في شيء ، ولو استعمل لفظها .

ويفرّع المالكيّة على هذا الذي رجّحوه قائلين : لو أعدم - أي أفلس - المحال عليه لرجع المحال على المحيل - إلا أن يعلم المحال أنّه لا شيء للمحيل على المحال عليه - وبشترط المحيل براءته من الدين ، فلا رجوع له عليه .

وليس الإعدام ، أي الفقر ، شريطةً حتميةً عندهم ليثبت حقّ الرجوع ، بل مثله الموت وكلّ سبب يتعدّر به استيفاء الحقّ من المحال عليه ، كامتناع ذي سطوة . وهذه طريقة أشهب ، وعليها تعويلهم في هذا الحكم خلافاً لابن القاسم ، فإنّه يرى عدم الرجوع مطلقاً .

### الحوالة على عين :

26 - والحوالة على عين - أيّاً كان نوع العين - لا تعرف عند جمهور الفقهاء . إذ هم جميعاً شارطون في المال المحال عليه أن يكون ديناً .

كما أطبق الحنفيّة وغيرهم على هذه الشريطة في جانب المال المحال به .  
على أنّ التحقيق عند الحنفيّة أنفسهم يردهم إلى وفاق الآخرين . فقد قال السرخسيّ :  
حقيقة الحوالة هي المطلقة ، فأما المقيدة من وجه فتوكيل بالأداء والقبض .

### حلول الحوالة وتأجيلها :

27 - فيما يتعلّق بحلول الحوالة وتأجيلها عند جمهور الفقهاء سيأتي بيانه .

### أركان الحوالة وشروطها :

28 - ذهب الفقهاء إلى أنّه لا بدّ لوجود الحوالة من الآتي :

أ - الصيغة .

ب - المحيل .

ج - المحال .

د - المحال عليه .

هـ - المحال به " دين المحال على المحيل " .

كما ذهب جمهور الفقهاء المالكيّة والشافعيّة والحنابلة : إلى أنّه لا بدّ لوجود الحوالة من وجود دين للمحيل على المحال عليه في الجملة .

ولم يعتبر الحنفيّة لوجود الحوالة وجود هذا الدين .

ولكن الفقهاء اختلفوا في اعتبار ما سبق أركاناً فذهب الجمهور إلى اعتبارها كلّها أركاناً .

وذهب الحنفيّة إلى اعتبار الصيغة وحدها ركناً ، أمّا المحيل والمحال والمحال عليه فهم

أطراف الحوالة . والمحال به هو محلها .

### المراد بالصيغة :

29 - الصيغة تتألف في الجملة من إيجاب وقبول .

المراد بالإيجاب عند الجمهور : كلّ ما يدلّ على التّقل والتّحويل كأحلتك ، وأتبعتك ، وبالقبول :

كلّ ما يدلّ على الرّضا بهذا التّقل والتّحويل ، نحو رضيت ، وقبلت ، وفعلت . ومن القبول :

أحلني ، أو لتحلني ( فاللام الأمر ) ، على الأصحّ من خلاف فقهيّ عامّ ، لدلالته على الرّضا ،

ويغني عن إعادته مرّةً أخرى بعد الإيجاب .

والإيجاب عند الحنفيّة : هو قول الطرف البادئ بالعقد ، والقبول هو القول المتمّم له من

الطرف الآخر بأية ألفاظ تدلّ على معنى الحوالة . ويقوم مقام الألفاظ كلّ ما يدلّ دلالتها ،

كالكتابة ، وإشارة الأخرس المفهومة ، ولو كان الأخرس قادراً على الكتابة فيما اعتمدوه .

فالإيجاب أن يقول كلّ واحد منهما : قبلت ، أو رضيت ، أو نحو ذلك ممّا يدلّ على الرّضا .

ويكفي عند الحنفيّة أن يجري الإيجاب والقبول بين اثنين فحسب أيّاً كانا من الأطراف الثلاثة

لتتعقد الحوالة ، لكنّها عندئذ قد تتعقد ناجزةً أو موقوفةً على رضا الثالث بحسب كون الثالث أيّ الثلاثة هو :

- أ - فإن جرى الإيجاب والقبول بين المحال والمحال عليه وكان الثالث هو المحيل ، انعقدت الحوالة ناجزةً دون توقّف على إجازته ، بناءً على رواية الزّيارات وهي الصّحيحة ، وخلافاً لرواية القدوريّ التي اشترطت رضاه ، ولو خارج مجلس العقد .
- ب - وإن كان الثالث هو المحال عليه انعقدت موقوفةً على إجازته ولو خارج مجلس العقد .
- ج - وإن كان الثالث هو المحال ، انعقدت موقوفةً أيضًا على إجازته ولو خارج مجلس العقد ، أخذًا بمذهب أبي يوسف الذي اعتمده المجلة ( م / 683 ) تيسيراً على الناس في معاملاتهم ، وإن شرط أبو حنيفة ومحمّد قبوله في مجلس العقد ، واعتبره شيوخ الحنفيّة المصحّح في المذهب .

### تغيّر الحوالة بألفاظ معيّنة :

- 30 - ذهب الحنفيّة والشافعيّة والحنابلة وأكثر المالكيّة إلى أنّه لا تقيّد بألفاظ معيّنة في عقد الحوالة ، شأنها في ذلك كسائر العقود ، إذ العبرة في العقود بالمعاني لا بالألفاظ . ولذا قالوا : إنّ الكفالة بشرط أن يبرأ الأصيل ، حوالة ، حوالة ، بشرط ألا يبرأ كفالة فيتبع المعنى جريان أحكام الحوالة أو الكفالة ، كما نصّ عليه في البحر .
- فإذا اختلفت الأطراف المعنيّة ولا بيّنة : أهي كفالة براءة الأصيل - أي حوالة معنيّة - أم بدون شرط البراءة ؟ فالمصدّق هو الدائن الطالب ، لأنّ الأصل بقاء حقّه في مطالبة الأصيل ، فلا ينتقل إلا بإقراره . فتتعقد عندهم بكلّ ما يفيد معناها ، كنقلت حقك إلى فلان ، أو جعلت ما أستحقّه عليّ فلان لك بحقّ عليّ ، أو ملكتك الدين الذي عليه بحقّ عليّ ، أو أتبعك دينك على فلان ، أو اقبض ديني عليه لنفسك ، أو خذ - أو اطلب - دينك منه . وذهب بعض المالكيّة إلى أنّه يشترط في الصّيغة لفظ الحوالة ، واعتمده خليل في مختصره ، واشترط لفظه الحوالة دون بديل ، وهو الذي جرى عليه أبو الحسن من أئمة المالكيّة .
- 31 - ولا تتعقد الحوالة عند الشافعيّة بلفظ البيع مراعاةً للفظ ، وقيل : تتعقد مراعاةً للمعنى ، كالبيع بلفظ السلم .
- والمالكيّة يتوسّعون ما لا يتوسّع غيرهم ، وهم بصدد صيغة الحوالة فيقولون : إنّها تحصل ( ولو بإشارة أو كتابة ) ويطلقون ذلك إطلاقاً يتناول القادر - على التّطرق - والعاجز ، ثمّ يعقّبون بمقابل ضعيف عندهم - وإن اعتمده بعض متأخريهم - قائلين : وقيل : لا تكفي الإشارة والكتابة إلا من الأخرس .

### الصّيغة :

32 - الصّيغة تدلّ على التّراضي ويتناول بحث التّراضي العناصر الثلاثة التالية :

- 1 - رضا المحيل .
  - 2 - رضا المحال .
  - 3 - رضا المحال عليه .
- ويلاحظ أنّ رضا المحال والمحال عليه مختلف في اعتبارهما من شرائط الانعقاد أو من شرائط التّفاد .

### أولاً : رضا المحيل :

33 - ذهب المالكيّة والشافعيّة والحنابلة إلى اشتراط رضا المحيل ، وعلّوه بأنّه مخير في جهات قضاء الدين ، فلا تتعيّن عليه جهة قهراً ، كجهة الدين الذي له على المحال عليه . 34 - واشترط الحنفيّة أن تقع الحوالة عن رضا من المحيل لأنّها إبراء فيه معنى التّمليك ، فيفسدها الإكراه كسائر التّمليكات .

وفي اشتراط رضاه اختلاف بين روايتي القدوريّ والزّيارات : ووجه رواية القدوريّ الموجبة : أنّ ذوي المروءات قد يأنفون من أن يحمل عنهم أحد شيئاً من ديونهم ، فلا بدّ من رضاهم ، ثمّ يطرد الباب كلّ على وتيرة واحدة . ووجه الرواية الصّحيحة التّافية : أنّ التزام الدين من المحال عليه تصرف في حقّ نفسه ، والمحيل لا يلحقه به ضرر ، بل فيه نفعه عاجلاً وأجلاً :

أما عاجلاً فلأنه سيكفي المطالبة بدينه في الحال ، وأما آجلاً فلأن المحال عليه لا يرجع عليه إن لم يكن بأمره قد قبل حوالة دينه ، فلم يبق معنى لاشتراط رضاه .  
لكن كثيراً من محققي المذهب لا يرون أن هناك في الحقيقة خلافاً : فإن القدوري لم يوجب رضا المحيل لنفاذ عقد الحوالة ، بل ليسقط بالوفاء دين المحيل في ذمة المحال عليه - إن كان - وليرجع هذا إلى المحيل بما أدى عنه إن لم يكن مديناً له . فإنه لا رجوع على المحيل ولا سقوط لدينه ما لم يرض .

### ثانياً : رضا المحال :

35 - ذهب الحنفي والمالكي والشافعي إلى وجوب رضا المحال للمعني نفسه الآنف في رضا المحيل ، ولأن الدين حقه ، فلا ينتقل من ذمة إلى ذمة إلا برضاه ، إذ الذمم تتفاوت يساراً وإعساراً ، وبذلاً ومطلاً ، وتتأثر بذلك قيمة الدين نفسه ، ولا سبيل إلى إلزامه بتحمل ضرر لم يلتزمه .

واشترط أبو حنيفة ومحمد أن يكون هذا الرضا في مجلس العقد ، حتى إذا كان غائباً عن المجلس ثم بلغه خبر الحوالة فأجازها ، لم تنفذ الحوالة ، لأنها لم تنعقد أصلاً إذ أن رضا المحال عندهما ركن في انعقادها . أما عند أبي يوسف فيكتفى منه بمجرد الرضا ، أينما كان ولو خارج مجلس العقد ، فيكون شريطة نفاذ .  
وأما الحنابلة فلا يوجبون رضا المحال ، إلا على احتمال ضعيف عندهم . بل يجبر المحال على القبول ، إذا كان المحال عليه مليئاً غير جاحد ولا مماطل .  
وقال بعض الحنابلة : يستغنى بتاتا عن قبول المحال ، فإن قبل فذاك ، وإن لم يقبل فلا بأس ، والحوالة نافذة برغمه .

قال صاحب الإنصاف : في رواية عن الإمام أحمد : لا يبرأ المحيل إلا برضا المحال .  
فإن أبي أجبره الحاكم ، لكن تنقطع المطالبة بمجرد الحوالة . وقيل : يتوجه أن للمحال مطالبة المحيل قبل إجبار الحاكم . ومبنى الروايتين : أن الحوالة هل هي نقل للحق أو تقييض ؟ فإن قلنا : هي نقل للحق ، لم يعتبر لها قبول . وإن قلنا : هي تقييض ، فلا بد من القبض بالقول ، وهو قبولها . فيجبر عليه المحال . اهـ .

واستدل الحنابلة بظاهر حديث أبي هريرة عند الجماعة : قال صلى الله عليه وسلم : « **مطل الغني ظلم ، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع** » . ويفسره لفظ أحمد وابن أبي شيبه : « **ومن أحيل على مليء فليحتل** » . فقد أمر صلوات الله عليه الدائن بقبول الحوالة أو الالتزام بمقتضاها ، والأمر بأصل وضعه للوجوب ، وليس هنا ما يصرفه عن هذا الأصل .  
كما استدلوا بالمعقول : فإن الدائن الذي يهين له مدينه مثل دينه عدداً ونقداً من يد أخرى فيأبى أن يأخذه ، ويصر على أن ينقده إياه مدينه بالذات ، لا يكون إلا متعتاً معانداً .

### ثالثاً : رضا المحال عليه :

36 - ذهب جمهور الفقهاء الحنابلة والمالكي في المشهور عندهم والشافعي في الأصح إلى أنه لا يشترط رضا المحال عليه لقول الرسول صلى الله عليه وسلم « **من أحيل على مليء فليتبع** » ولم يقل على مليء راض .  
ولأن الحق للمحيل فله أن يستوفيه بغيره كما لو وكل غيره بالاستيفاء .  
وذهب الحنفي في المشهور عندهم إلى اشتراط رضا المحال عليه سواء أكان مديناً أم لا ، وسواء أتساوى الدينان أم لا ، لأن الناس يتفاوتون في تقاضي ديونهم رفقاً وعنفاً ، ويسراً وعسراً ، فلا يلزم من ذلك بما لم يلتزمه .  
وقياساً على المحال فإن المحال عليه مثله في أنه طرف في الحوالة لا تمام لها بدونه فليكن مثله في اشتراط رضاه .

### اختلاف المتعاقدين في أن المقصود بالحوالة وكالة :

37 - قد يختلف المحيل والمحال في حقيقة العقد الواقع بينهما : هل كان حوالةً أو وكالةً عن المحيل بقبض الدين من المحال عليه .

38 - وفي هذه المسألة عند الحنفي احتمالان :

أ - إما أن يختلفا في اللفظ المستعمل بينهما نفسه : هل كان لفظ الحوالة أو الوكالة ؟

ب - وإما أن يتفقا على أن اللفظ المستعمل بينهما كان لفظ الحوالة ولكن المحيل يقول : إته  
إثما أراد بذلك وكالة بقبض دين له على الثالث ، أمّا المحال فيدّعي أن المقصود بالحوالة  
معناها الظاهر المتبادر الحقيقي وليس الوكالة .

ففي الحالة الأولى : يكون من الواضح أن القول للمحيل في عدم الحوالة لأنها عقد ملزم ، فلا  
يثبت عليه إلا بيّنة ، إذ الأصل عدمه وعلى مدّعيه إثباته .

وفي الحالة الثانية : يقبل في القضاء زعم المحيل بيمينه أنه إثما أراد الوكالة ، لأن لفظ  
الحوالة صالح لمعنى الوكالة أيضا بطريق المجاز ومستعمل بمعناها في العرف الفقهي ، كما  
وقع في كلام محمد بن الحسن وغيره ، ولا سيما أن الأصل عدم الحوالة وبقاء حق المحيل  
دينا ، فإذا أنكر المحيل ولا بيّنة ، لم يكن عليه إلا اليمين ، لنص الحديث المشهور : « البيّنة  
على المدّعي واليمين على من أنكر » . ولا يكون استعمال لفظ الحوالة بمثابة إقرار من  
المحيل بدين عليه للمحال ما دام لفظها صالحا لمعنى الوكالة .

وبهذا الأصل يتمسك لقول محمد - في رواية ابن سماعه - أن للمحيل أن يقبض المال في  
غيبة المحال ، وأن ينهى عن دفعه إليه بدعوى أنه حين أحاله إثما أراد توكيله .

وإن كان الذي رواه بشر - واعتمده ويعزى إلى أبي يوسف - خلاف ذلك ، بناء على أن  
تصديقه في دعواه هذه هو من قبيل القضاء على الغائب .

نعم إذا كان في صيغة التعاقل نفسها - وراء ظاهر اللفظ - ما يكذب هذا الادّعاء ، فلا سبيل  
إلى قبوله ، ولذا ينصون على أنه إذا وقعت الحوالة بصيغة : اضمن عني كذا من المال لفلان ،  
كانت دعوى الوكالة كذبا مرفوضا ، لأن الصيغة لا تحملها .

39 - وقد ذهب بعض الحنفيّة إلى أن قبول قول المحيل بأن الحوالة كان المقصود بها وكالة ،  
وتعليقه بأن كلمة الحوالة مستعملة في الوكالة ، فلا يكون إقرارا بدين المحال ، لا يستقيم إلا  
بناء على أن كلمة الحوالة مستعملة في المعنيين " معنى الحوالة ، ومعنى الوكالة " على  
سواء ، لتكون من قبيل اللفظ المشترك ، ولا يكفي أن يكون استعمالها في الوكالة من قبيل  
المجاز المتعارف - إلا عند الصّاحبين - لأن الحقيقة مقدّمة على المجاز عند الإمام ، ولذا  
تكلف شمس الأئمة السرخسيّ فحمل المسألة على : ما إذا ادّعى المحال أن ما على المحال  
عليه ليس إلا ثمن مال له هو ، وأن المحيل كان وكيلاً عنه في بيعه .

فالدّين دينه هو ، وقد وصل إليه حقه . وإذن يكون القول للمحيل ، لأن أصل المنازعة وقع  
بينهما في ملك ذلك المال ، واليد كانت للمحيل فالظاهر أنه له .

وعلق عليه الكمال بن الهمام بقوله : " ظاهره تخصيص المسألة بنحو هذه الصورة " ، وليس  
كذلك يل جواب المسألة مطلق في سائر الأمّهات ، والحق أن لا حاجة إلى ذلك بعد تجويز  
كون اللفظ : " أحلتك بألف " يراد به ألف للمحيل ، لأن ثبوت الدّين على الإنسان لا يمكن  
بمثل هذه الدّلالة ، بل لا بدّ من القطع بها من جهة اللفظ أو دلالاته ، مثل : له عليّ أو في ذمّتي  
، لأن فراغ الذمّة كان ثابتا بيقين فلا يلزم فيه ضرر شغل ذمّته إلا بمثله من اللفظ ، ومنه قوله  
: اثّزنها ، في جواب : لي عليك ألف " للثيقن بعود الصّمير في اثّزنها على الألف المدّعاة  
بخلاف مجرّد ( قوله : أحلتك ) .

40 - ويترتب على ذلك :

أ - أنه إذا كان المحال قد قبض بالفعل دين الحوالة ، التي أنكر المحيل حقيقتها ، بدعوى أنها  
وكالة ، فإنه يؤمر برّد ما قبضه إلى المحيل ، إذ قد سقط - بسقوط دعواه - حقه فيه .

ب - إذا كان المحيل صادقا في دعواه - وليس كاذبا يريد الحيلة - فإن الحوالة لا يكون قد طرأ  
عليها أيّ تغيير ، إلا بحسب ظاهر الحال ، وهي إذن لم تتعد من الأصل حوالة حقيقية ، بل  
وكالة .

41 - رأي غير الحنفيّة : الذي قرّره الحنفيّة في هذه الحالة ، هو قول المزنيّ عند الشافعيّة ،  
وقد اعتمده ، لأن الأصل بقاء الدّين في محله ، ولكن أبا العباس بن سريج منهم ينازع فيه ،  
وعنده أن مدّعي الحوالة هو الذي يصدّق بيمينه ، لأن استعمال صيغة الحوالة بلفظها يؤيدّه ،  
فالظاهر معه ، كما لو تنازع اثنان على ملك دار ، وهي في يد أحدهما ، وسيأتي الفصل في  
الموضوع وفق القواعد المقرّرة ( ر : ف / 42 ) .



وواضح أنّ حكم المسألة يبقى كما هو ، إذا كان النزاع منصباً على اللفظ الذي استعمل :  
أكان لفظ الحوالة أم لفظ الوكالة .

والفرض أن لا بيّنة لأحدهما ، وإلا عمل بها في هذه الصورة الأخيرة لإمكانها ، وهذا ممّا نصّ عليه الشافعيّة ، كما نصّوا على أنّ منكر الحوالة هو في معتمدهم الصّدق على كلّ حال - لأنّ الأصل معه - ولو كان منكرها وزاعم الوكالة هو المحال نفسه لأمر ما ، كما لو تبين له إفلاس المحال عليه . ومن أهمّ ما صرّحوا به أيضاً أنّ محلّ الخلاف إنّما هو فيما إذا كان المحيل مقرّاً بدين المحال ، وإلا فلا يتّجه سوى تصديق المحيل ، وللمحال تحليفه على نفي دينه ، لأنّه ، أي المحيل ، متمسكٌ عندئذ بنفس الأصل الأوّل الذي لا تتحقّق حوالة إلاّ بعد تحقّقه وهو كونه مديناً للمحال .

وكما وافق الشافعيّة - في المعتمد لديهم - الحنفيّة في الأصل ، وافقوهم في الاستثناء أيضاً - إذ هو ممّا لا يقبل النزاع ، فذكروا أنّه إذا كان في صيغة التّعاقد ما يكذب المحيل - كما لو قال : أحلتك بالمائة التي لك في ذمتي على فلان مديني - فالقول قول المحال عندئذ ، لأنّ هذا لا يحتمل غير الحوالة وكلّ ما قرّره الشافعيّة ، أصلاً واستثناءً ووفقاً وخلافاً وترجيحاً ، ذكره الحنابلة حذو القدّة بالقدّة .

42 - والقولان اللذان ذكرهما الشافعيّة يوجدان أيضاً عند المالكيّة .  
فابن القاسم يرى رأي المزنيّ ، وابن عبد الملك يرى رأي أبي العباس ، وإن كان الذي يوجد لكلّ منها إنّما هو نصوص جزئية قام أصحابها بتخريج نظائرها عليها ، وقد جرى خليل على الثّاني ، ولكنهم نقدوه وأثروا الأوّل .

ومن آثار هذا الخلاف : فيما نصّ عليه الشافعيّة والحنابلة حالات واحتمالات تختلف في الأحكام تبعاً لما إذا كان منكر الحوالة ومدّعي الوكالة هو المحيل أو المحال .  
وتفصيل ذلك كما يلي :

43 - الحالة الأولى - حين يكون المحيل هو منكر الحوالة :

أ - فعند من يقولون بترجيح زعم مثبتها ( وهو المحال ) تثبت الحوالة بيمينه وتترتب عليها آثارها ، وفي طليعة هذه الآثار براءة المحيل ، ومطالبة المحال عليه .

ب - وعند من يقولون بترجيح زعم منكرها ( وهو المحيل ) تنتفي الحوالة وتثبت الوكالة بيمينه ، ثمّ تبرز بعد ذلك احتمالات ثلاثة : لأنّ المحال إمّا أن يكون قد قبض المال من المحال عليه ، أو لم يقبضه ، وفي الحالة الأولى : إمّا أن يكون المال باقياً عنده أو هالكاً . 44 - الاحتمال

**الأوّل : أنّ المحال لم يقبض المال :**

في هذه الحالة ينعزل الوكيل من الوكالة بإنكاره إيّاها ، فلا يكون له الحقّ في القبض من المحال عليه ، وهل يرجع بدينه على المحيل ؟ الصّواب : نعم ، لأنّ المحيل ينكر الحوالة ، وقيل : لا يرجع ، مؤاخذه له بقول نفسه لأنّ مقتضى الحوالة التي يدّعيها براءة المحيل ، وثبوت حقّه على المحال عليه - ولو قبضه المحيل منه - لأنّه في نظره وزعمه ليس إلاّ قبض ظالم ما ليس له بحقّ .

45 - الاحتمال الثّاني : أنّ المحال قبض المال ، وما زال عنده :

في هذه الحالة يكون على المحال ردّ ما قبضه إلى المحيل ، وللمحيل استرداده منه ، ثمّ يرجع هو على المحيل بدينه ، لأنّه إن كان محالاً فقد استردّ منه المحيل ما قبضه على أساس الحوالة فعلى المحيل أن يفيه دينه ، وإن كان وكيلاً فحقّه باقٍ في ذمّة المحيل .

هكذا قالوا ، مع تسليمهم بأنّه دائن ، ولم يقولوا بالمقاصّة ، لأنّ الذي بيده عين والذي له دين ، والمقاصّة عندهم إنّما تكون بين دينين متساويين جنساً وقدرًا وصفةً : فليس لها هنا موضع .

نعم إن خشي ضياع حقّه كان له ، بينه وبين الله ، أخذ ما معه على سبيل الظفر بالحقّ .

وهناك من يقول : ليس للمحال حقّ الرجوع بدينه ، مؤاخذه له بمقتضى قوله ، لأنّه بإقراره بالحوالة مقرّر براءة ذمّة المحيل من هذا الدّين .

46 - الاحتمال الثّالث : أنّ المحال قبض المال ، ولكنّه هلك عنده :

فلا حقّ للمحيل على المحال ، ولا للمحال على المحيل ، سواء أكان التّلف بتفريط منه أم بدون تفريط . فإن كان بتفريط ، فلائّه إمّا ماله قد تلف بيده ، وذلك إذا كان في الواقع صادقاً في زعمه الحوالة ، وإمّا مال لزمه ضمانه ، فيثبت عليه مثل ما له عند المحيل ويتقاضاه .

وأما أن كان بغير تفريط ، فلأن المحيل مقرّر بأن المال إنما تلف في يد أمينه ، أي وكيله بمقتضى دعواه ، والفرض أن لا تعدّي . وإن كان البغويّ من كبار الشافعيّة ، ينازع في هذا ، بناءً على أن أخذ الوكيل لنفسه يوجب ضمانه ويقول : إنّه يضمن لثبوت وكالته ، كما أنّه ، أي المحال ، مقرّر بأنّه قد استوفى حقه ، وتلف عنده .

#### 47 - الحالة الثانية : حين يكون المحال هو منكر الحوالة :

أ - فعند من يقولون بترجيح زعم مثبتها " وهو المحيل " : تثبت الحوالة بيمينه ، وتترتب عليها أحكامها ، فيبرأ المحيل ، ويطالب المحال عليه ، ثمّ ما قبض منه يكون للمحال ، لأنّنا إذا نظرنا إلى جانب المحيل ، فهذا هو مقتضى الحوالة التي أقرّ هو بها ، وإذا نظرنا إلى جانب المحال ، فإنّه ظافر بجنس حقه الذي يابى المحيل تسليمه إليه .

ب - أمّا عند من يقولون بترجيح زعم نافيها " وهو المحال " فتثبت الوكالة بيمينه ويعتبر وكيلًا بالقبض ، عن المحيل ، كما أنّ المحيل في تمسّكه بأنّ العقد كان حوالةً يكون معترفًا بدين المحال في ذمّته .

ثمّ الاحتمالات بعد ذلك ثلاثة : لأنّ المحال إمّا أن يكون قد قبض المال من المحال عليه ، أو لم يقبضه ، وفي الحالة الأولى : إمّا أن يكون المال باقياً عنده أو هالكاً .

#### 48 - الاحتمال الأوّل : أنّ المحال لم يقبض المال :

وفي هذه الحالة يأخذ المحال حقه من المحيل ، ثمّ يكون للمحيل مطالبة المحال عليه بدينه ، لأنّ الواقع إن كان وكالةً - كما ثبت ظاهراً - فدينه ما زال في ذمّة مدينه لم يقبضه الوكيل بعد ، وإن كان في الواقع حوالةً ، فإنّ المحال لم يعمل بمقتضاها لأنّها اعتبرت في الظاهر وكالةً ، وبدلاً من أن يأخذ المحال حقه من المحال عليه ، أخذه من المحيل ظلماً وعدواناً ، فيكون له - رغم إقراره بأنّ ما في ذمّة المحال عليه هو للمحيل - أن يأخذه لنفسه وفاءً بما أخذه المحال منه ، كالظافر بجنس حقه ، وهذا هو الذي رجّحه ابن المقرئ من متأخري الشافعيّة والقاضي من الحنابلة .

وإن كان ثمّ من يمنعه من أخذه ، وقوفاً عند مؤاخذته بإقراره هذا .

#### 49 - الاحتمال الثاني : أنّ المحال قبض المال ، وما زال عنده :

في هذه الحالة يكون له الحقّ في تملك ما قبض . لأنّه مع ثبوت الوكالة يعتبر ظافراً بجنس حقه الذي يابى المحيل تسليمه إليه تمسّكاً بالحوالة التي تتضمن إقرار المحيل له بدينه .

#### 50 - الاحتمال الثالث : المحال قبض المال ، ولكنه هلك عنده :

وفي هذه الحالة - تفريعاً على الوكالة التي تثبت - إن كان قد تلف بتفريط منه لزمه ضمانه ، وثبت عليه مثل ما له في ذمّة المحيل ، فيتقاضان ، وإن كان من غير تفريط ، فقد هلك على صاحبه وهو المحيل ، ويرجع هو بدينه عليه ، وعلى كلّ حال يبرأ المحال عليه ، بالدفع إلى المحال ، لأنّه إن كان محالاً ، فذاك حقه ، وإن كان وكيلًا ، فقد دفع إليه بمقتضى عقد الوكالة .

#### 51 - تنبيه : عدم تضمين المحال في هذه الحالة الأخيرة عندما يتلف المال بيده دون تفريط

- ولها نظائر - مبنيّ على أنّه إذا انتفت الحوالة في هذا النزاع المشروع تثبت الوكالة ، وقد عبّر الشيخ أبو إسحاق الشيرازيّ في المهدّب بذلك فعلاً : فهو يقول في هذا الشقّ من القضية " وإن قلنا بقول المزيّ ، وحلف المحال ثبت أنّه وكيل " ، كما عبّر به البغويّ في خلافيته الأنفة الذّكر ( ر : ف / 42 ) .

ولكن الجوينيّ يحكي وجهًا آخر بتضمين المحال ، ويعلّله بأنّ الأصل فيما يتلف في يد إنسان من ملك غيره هو الضمان ، ولا يلزم من تصديقه في نفي الحوالة ، ليبقى حقه ، تصديقه في إثبات الوكالة ليسقط عنه الضمان . كما إذا اختلف المتبايعان في قدم العيب وحدوثه ، وصدّقنا البائع بيمينه في منع الرّدّ بدأ العيب ، ثمّ وقع الفسخ ، بتحالف أو غيره ، فإنّه لا يمكن من المطالبة بأرش ذلك العيب ، ذهاباً إلى أنّه حادث بمقتضى يمينه .

[ ولعلّ مثل هذا الملحظ هو الذي حدا بالمتأخّرين من الشافعيّة إلى العدول عن عبارتي الشيرازيّ والبغويّ إلى مثل قولهم : " وبالحلف تندفع الحوالة " ، ولكنهم لم يعوّلوا على هذا

الوجه ، بل ولم يلتفتوا إليه بأكثر من هذه الإشارة - إن صحَّ - أنَّها مقصودة ومضوا في التفرُّيع على أساس ثبوت الوكالة ] .

### مجلس العقد :

51 م - ذهب المالكيَّة في المشهور عندهم والشافعيَّة في الأصحَّ إلى أنَّ الحوالة تنعقد بالإيجاب من المحيل ، والقبول من المحال .  
ولا يكون قبولاً بمعناه المتبادر عند الإطلاق ، بلا قرينة صارفة إلا في مجلس العقد وهو مجلس علم المحال بالإيجاب غير المرجوع عنه بكتابة أو غيرها .  
ويجبر المحال على القبول عند الحنابلة إذا أحيل على مليء .  
أمَّا المحال عليه فلا يشترط رضاه ، لا في العقد ولا خارجه ، لأنَّه مدين للمحيل ، فلا شأن له بمن هو مكلف بالتأدية إليه أو إلى من يختاره . لكن الإيجاب من المحيل كاف وحده عند الحنابلة ، فهم يكتفون في مجلس العقد بإيجاب المحيل فقط .  
ويشترط بعض المالكيَّة حضور المحال عليه وإقراره ، أو حضوره وعلمه .  
واشترط ابن القاسم من المالكيَّة حضور المحال عليه وإقراره أو حضوره وعلمه ، ووافقه من المالكيَّة طائفة كبيرة كابن يونس وابن عرفة وأبي الحسن ، حتَّى لقد استنبط ابن سودة في شرح التَّحفة من اجتماع كلِّ هؤلاء أنَّ هذا الرَّأي هو المعتمد ، وبناءً عليه تفسخ الحوالة على الغائب . وبالرَّغم من ذلك فالذي جرى عليه خليل والقرافي وابن سلمون - واشتهر عند المالكيَّة - عدم اشتراط هذه الشَّريطة وهو في الأصل قول ابن الماجشون وينسب إلى مالك نفسه ، وعليه عامَّة المؤتقين والأندلسيين . وهو قول من عدا المالكيَّة من الفقهاء . 52 -  
وذهب الحنفيَّة إلى أنَّ شريطة الإيجاب والقبول أن يكونا بمجلس واحد هو مجلس العقد ، وقد يسمَّى : محلَّ الإيجاب ، وقد عرفنا أنَّ كلاً من الابتداء والتَّعقيب يمكن أن يكون من كلِّ واحد من الأطراف الثلاثة لكلِّ حوالة ، وبذلك تنعقد الحوالة إلاَّ أنَّها تكون ناجزةً أو موقوفةً ، نحو ما أسلفناه ( ر : ف / 29 ) .

وقد لخصه صاحب النَّهر من الحنفيَّة - على طريقة أبي حنيفة ومحمَّد - بقوله : الشَّروط قبول المحتال في المجلس ، ورضا المحال عليه ولو غائباً .

### الشُّروط التي يشترطها الأطراف :

53 - يشترط الحنفيَّة كما سبق ( ر : ف / 24 ) في صيغة الحوالة عدم وجود شرط غير جائز ، من مبطل ، كالتعليق والتَّأقيت ، أو مفسد كالتَّأجيل إلى أجل مجهول جهالةً فاحشةً . ففي جامع الفصولين : إنَّ تعليق التَّمليكات والتَّقيدات لا يجوز ، فالتَّمليك ، كبيع وهبة وإجارة ، وأمَّا التَّقيد فكعزل الوكيل وحجر الماذون .

وهذا النَّصُّ ينطبق على الحوالة ، لما فيها من معنى المعاوضة والتَّقيد أيضاً ، إذ كلُّ من المحال والمحال عليه يلتزم بها التزامات جديدةً .

54 - أمَّا التَّأقيت ، والتَّأجيل إلى الأجل المجهول جهالةً فاحشةً : فلأنَّ التَّأقيت ينافي طبيعة الحوالة - أعني نقل الدَّين - فلو قيل الحوالة قابل لمدة سنة واحدة ، مثلاً ، فلا حوالة أصلاً ، ولأنَّ التَّأجيل بالأجل المجهول جهالةً فاحشةً يفضي إلى التَّزاع المشكل ، مثال ذلك : أن يقول الملتزم : قبلت حوالة الدَّين الذي لك على فلان ، على أن أوديه إليك عند هطول المطر ، أو عند هبوب الرِّيح ، وهذا شرط لا منفعة فيه لأحد فيلغو ، وتكون الحوالة حالةً بخلاف التَّأجيل بالأجل المعلوم كغاية شهر كذا ، أو المجهول جهالةً محتملةً كموسم حصاد القمح هذا العام ، فإنَّه تأجيل بأجل متعارف ، ولا غرر فيه أصلاً ، أو لا غرر يذكر .

وصرَّح فقهاء الحنفيَّة في الحوالة بأنَّ تأجيل عقدها لا يصحَّ ، ولكن تأجيل الدَّين فيها يصحَّ ، فلو قال لآخر : ضمنت بما لك على فلان على أن أحيلك به على فلان إلى شهر ، انصرف التَّأجيل إلى الدَّين لأنَّ تأجيل عقدها لا يصحَّ .

55 - ومقتضى قواعد المالكيَّة الحكم بصحَّة أن يشترط البائع على المشتري أن يحيل عليه دائنه ، وهذا على ما قرَّره أبو إسحاق التُّونسيُّ المالكيُّ من الاكتفاء بأن يكون الدَّين في الحوالة مقارناً لثبوتها ولا يشترط أن يكون سابقاً عليها .

وعند الشافعية أنه لو شرط العاقد في الحوالة رهناً أو ضمناً فالمعتمد أنه لا يجوز ، وقالوا في خيار الشرط : أنه لا يثبت في عقدها لأنه لم يبين على المغابنة . ويرى الحنابلة أن الحوالة لا يدخلها خيار وتلزم بمجرد العقد ، ويرون كذلك أنه لو شرط على المحتال أن يؤخر حقه أو يؤخر بعضه إلى أجل ولو معلوماً لم تصح الحوالة ، لأن الحال لا يتأجل بالتأجيل .

### أطراف الحوالة :

#### أولاً - المحيل وشرائطه :

56 - يشترط في المحيل عدّة شرائط لصحة العقد ، وشريطة واحدة لنفاذه ( ر : ف / 94 ) . فشرائط صحة الحوالة في المحيل نوعان :

#### النوع الأول : شرائط تتعلق بأهلية المحيل :

57 - أ - العقل : يشترط في المحيل أن يكون عاقلاً ، فلا تتعدّد حوالة المجنون والصبيّ اللذين لا تمييز لديهما . إذ العقل من شرائط أهلية التصرفات كلها .  
ب - نفاذ التصرفات المالية : ذهب بعض الفقهاء إلى أن الحوالة تصحّ من المحجور عليه لفسل بشريطين : إذن القاضي ، وعدم ظهور دائن آخر . وعليه بعض الشافعية . ولكنهم ضعّفوه ، لأنّ الحجر لحقّ الغرماء بعامة ، وقد يكون ثمّ دائن آخر في الواقع ونفس الأمر . والرأيان يردان في حوالة السفيه بإذن وليّه ، إلا أنّ القول بالجواز هنا في حالة الحجر للسفه أقوى ، حتّى لقد قطع به إمام الحرمين .  
ويرى كثير من الفقهاء أنّ الإجازة اللاحقة لتصرف السفيه كالإذن السابق .  
ومن هؤلاء الحنفية والمالكية . فإذا كان الدّين على اثنين فأحالا به ، وأحدهما نافذ التصرف والآخر بخلافه - أو كانا المحال عليهما معاً ، وأحدهما غير نافذ التصرف - فيجري فيه الخلاف المعروف في نتيجة تفريق الصّفقة .

#### النوع الثاني : مديونية المحيل للمحال :

58 - صرح المالكية والشافعية والحنابلة بأنّ من شروط الحوالة ، أن يكون المحيل مديناً للمحال ولو بدين حوالة سابقة ، أو دين كفالة ، أو بدين مركّب من هذا كله أو بعضه . وعلّوه بأن ليس من المتصوّر حوالة دين لا وجود له .  
ويثبت الدّين بطرق الإثبات المقرّرة فقهاً ، وينصّ المالكية على الاكتفاء بإقرار المحال بثبوته . واشترط الحنفية أن يكون المحيل مديناً للمحال . وإلا كانت الحوالة على مدين وكالةً بالقبض ، أو هبة دين ، أو بيع دين من غير من هو عليه ، وهذه الهبة وهذا البيع باطلان عندهم .

#### ثانياً : المحال وشرائطه :

59 - يشترط جمهور الفقهاء " الحنفية والمالكية والشافعية " في المحال لانعقاد الحوالة أن يكون عاقلاً ، لأنّ قبوله الحوالة شريطة أو ركن فيها ، وغير العاقل ليس من أهل القبول ، فلا يصحّ احتيال مجنون ولا صبيّ غير مميّز .  
ولم يتعرّض الحنابلة لهذا الشرط ، لأنّهم لا يشترطون رضا المحال - إلاّ على احتمال ضعيف لهم - بل المحال عندهم يجبر على القبول إذا أحيل على مليء .

#### ثالثاً : المحال عليه وشرائطه :

60 - أنّ المحال عليه أجنبيّ على الأصحّ - عن عقد الحوالة عند أكثر منكري الحوالة المطلقة - وإذن فليس يشترط فيه شيء من هذه الشرائط التي يذكرها الحنفية سوى مراعاة مصلحة القاصر ، لأنّه عندهم ليس إلاّ محلّ استيفاء الحقّ كالدار يكون فيها المتاع ، أو الكيس تكون فيه النقود . ويشترط في المحال عليه عند الحنفية أن يكون متمتعاً بأهلية الأداء الكاملة ، وذلك بأن تتوافر فيه الصّفتان التاليتان :

#### الأولى : الأهلية :

61 - أن يكون عاقلاً ، لما قدّمناه في المحال ، فلا تصحّ الحوالة على مجنون أو صبيّ لا تمييز له . كما يشترط أن يكون بالغاً ، فلا يصحّ من الصبيّ قبولها بحال ، قياساً على الكفالة ، وما دام ليس في ذمّته ولا عنده للمحيل ما يفي بالدّين المحال به ، لأنّ قبول هذه الحوالة حينئذ تبرّع ابتداءً ، إن كانت الحوالة بأمر المحيل ، وتبرّع ابتداءً وانتهاءً إن لم تكن بأمره ، إذ لا يملك

حق الرجوع عليه في هذه الحالة الأخيرة ، سواء بعد ذلك أكان الصبي مأذوناً في التجارة أم غير مأذون ، بل وسواء قبوله بنفسه وقبول وليه له ، لأنه من التصرفات الصارة ، فلا يملكه الولي . والتقييد - بكونه ليس في ذمته ولا عنده للمحيل ما يكفي - ليس في كلام الحنفية . ولكن ابن عابدين استظهره في حاشيته علي البحر فإذا اختل هذا القيد - بأن كان في ذمته أو عنده للمحيل ما يكفي سداد دينه - فينبغي ألا يشترط بلوغه لأصل انعقاد الحوالة ، بل لنفاذها ، فتنعقد موقوفة على إجازة وليه إن كان دون البلوغ .

وعندئذ ينبغي أن تكون شريطة البلوغ هذه شريطة نفاذ مطلوبة في المحال عليه بالنسبة إلى الحوالة المقيّدة بالدين الذي عليه ، لأن فيها معنى المعاوضة انتهاءً ، حيث يقضى فيها دين بدين بطريق التفاضل ، فتحتاج إلى إذن الولي أو إجازته .

أما إذا كانت الحوالة مطلقة فإن بلوغ المحال عليه عندئذ شريطة انعقاد لا بد منها ، لأنها كما قال صاحب البحر هنا : إن كانت بأمر المحيل كانت تبرعاً ابتداءً ، معاوضةً انتهاءً ، وإن كانت بدون أمره كانت تبرعاً ابتداءً وانتهاءً فهي من المضار التي لا يملكها على الصغير وليه كسائر التبرعات ، فلا تصح من غير البالغ ولو بإذن وليه أو إجازته .

وكون المحال عليه مديناً للمحيل أو عنده مال له لا يمنع إطلاق الحوالة دون ارتباطها بالدين أو المال الذي للمحيل عنده ، إلا أن يقال : إنها عندئذ تعقد مقيّدة حكماً بهذا المال أو الدين ولو صدرت بصيغة مطلقة ، وتكون موقوفة على إجازة الولي ، فليتأمل .

### الثانية : قدرة المحال عليه على الوفاء بما التزم به :

62 - يشترط الحنفية في المحال عليه أن يكون قادراً على تنفيذ الحوالة ، فلو قبل الحوالة مقيّدة بشرط الإعطاء من ثمن دار المحيل ، فهي حوالة فاسدة ، لأنه لا يقدر على بيع دار ليست له . فإن كان ثم إذن سابق من صاحب الدار ببيعها صحّت الحوالة ، لانتفاء المانع ، لكنه لا يجبر على البيع ، وإن كان وجوب الأداء في الحوالة متوقفاً عليه ، فإذا باع الدار مختاراً يجبر على الأداء ، كما لو قبل الحوالة إلى الحصاد ، فإنه لا يجبر على الأداء قبله . وكذا لو قبل الحوالة على أن يؤدي من ثمن داره هو ، فإنه لا يجبر على الأداء حتى يبيع مختاراً ، لكن إن شرط قيامه بهذا البيع في صلب عقد الحوالة أجبر عليه ، قياساً على الرهن ، إذا شرط فيه بيع المرهون عند عدم الوفاء ، فإنه يكون شرطاً ملزماً ، لا يملك الرهن الرجوع فيه . هكذا جمع صاحب الظهيرية بين قولين : أحدهما : إطلاق الإيجاب ، والثاني : إطلاق عدمه ، فحمل الأول على حالة الاشتراط ، والثاني على عدمه .

### ملاءة المحال عليه :

63 - لم يشترط الحنفية ، ولا الشافعية ، ملاءة المحال عليه . ويرى المالكية أن حق المحتال يتحول على المحال ، بمجرد عقد الحوالة ، وإن أفلس المحال عليه ، أو جحد الدين الذي عليه بعد تمام الحوالة وسواء كان الفليس سابقاً على عقد الحوالة ، أو طارئاً عليها إلا أن يعلم المحيل وحده بإفلاس المحال عليه ، فإن حق المحال لا يتحول على ذمة المحال عليه ولا تبرأ ذمة المحيل بذلك .

ويرى الرهوني اشتراط ملاءة المحال عليه للزوم الحوالة إذا لم يرض المحال بالحوالة . ويرى الخريشي بطلان الحوالة في حالة جهل المحال عدم ملاءة المحال عليه وعلم المحيل ذلك . أما الحنابلة فيشترطون ملاءة المحال عليه للزوم الحوالة إذا لم يرض المحال بالحوالة ، على معتمد الحنابلة ، أو إذا جهل حال المحال عليه ، على رواية عندهم ، وينصّون على أن من قبل الحوالة على مليء بعدما أفلس كان رضاه معيباً فلا يعتبر ، بل يحق له فسخ الحوالة . وقد اعتبر أحمد في المليء الذي يجب قبول الحوالة عليه ملاءته بماله ، وبقوله ، وبيدنه ، أي أن يكون قادراً على الوفاء ، غير جاحد ، ولا مماطل ، كما هو المتبادر ، وكما فهم ابن قدامة في المغني . ولكن متأخري الحنابلة على أن الملاءة بالقول تعني عدم الجحد وعدم المماطلة ، ويفسّرون الملاءة بالبدن بإمكان إحضار المحال عليه إلى مجلس الحكم . ولذا لا يجب عندهم على المحال قبول الحوالة على أبيه ، دون رضاه ، ولا على من في غير بلده ، لأنه لا يمكن إحضارهما إلى مجلس الحكم ، وبالتالي لا يجبر المحال على هذا القبول . ولم يعتبروا في

القدرة على الوفاء أن تكون ناجزة ، فذو المال الذي لا تصل إليه يده الآن لأمر ما ، هو مليء ما دام على ما سبق وصفه .

64 - وقال الحنفية إذا كان المحال ولي قاصر كوصي يتيم ، أو كان صغيراً مميزاً ، أجاز وليه الإحالة ، فإنه يشترط أن يكون المحال عليه حينئذ أملاً من المدين الأول صيانة لحق الصغير ، لقوله تعالى : { وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ } والصغير بمثابة اليتيم . لكن ابن عابدين في حواشيه على البحر نقل نصوصاً مذهبية تنافيه : وذلك إذ يقول - نقلاً عن كتاب أحكام الصغار - " ذكر فخر الدين في بيوع فتاواه : الأب والوصي إذ قبلا الحوالة على شخص دون المحيل في الملاءة " - إن وجب - أي الدين - بعقدتهما جاز عند أبي حنيفة ومحمد ، ولا يجوز عند أبي يوسف ، وإن لم يكن واجباً بعقدتهما ( كالإرث ) لا يصح في قولهم . وذكر صدر الإسلام أبو اليسر في باب الخلع من المبسوط - في حيلة هبة صدق الصغيرة - أن الأب يحتال على نفسه شيئاً ، فتبرأ ذمة الزوج من ذلك القدر ، ولو كان الأب مثل الزوج في الملاءة فينبغي أن تصح أيضاً ، وقد اكتفى ابن نجيم في البحر بحكاية القولين عند التساوي في الملاءة .

وصرح الشافعية بصحة احتيال ولي القاصر بشريطة واحدة : أن تقتضي ذلك مصلحة القاصر نفسه ، أخذاً من نص التنزيل الحكيم : { وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلَاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ } دون تقييد بأي قيد آخر . ولذا أبطلوا احتياله على مفلس ، علم إفلاسه أم جهل ، واحتياله بدين موثق عليه برهن أو ضمان ، لما في انفكك الوثيقة من الضرر اليين . وقد سئل السيوطي عن رجل له على رجل دين ، فمات الدائن وله ورثة ، فأخذ الأوصياء من المدين بعض الدين ، وأحالهم على آخر بالباقي ، فقبلوا الحوالة وضمن لهم آخر فمات المحال عليه ، فهل لهم الرجوع على المحيل أم لا ؟ فأجاب - يطالبون الضامن وتركه المحال عليه - فإن تبين إفلاسهما تبين فساد الحوالة ، لأنها لم تقع على وفق المصلحة للأيتام ، فيرجعون على المحيل .

ومن أمثلة المصلحة أن يكون المحيل بمال اليتيم فقيراً ، أو مماًطلاً ، أو مخوف الامتناع بسطوة ، أو هرب أو سيئ القضاء على أية صورة ، والمحال عليه بعكس ذلك كله ، فتكون الحوالة من مصلحة القاصر .

### إمكان إحضار المحال عليه مجلس الحكم :

65 - تفرد بهذه الشريطة الحنابلة ، وقد فسّر الزركشي ( في شرح الخرقى ) القدرة بالبدن - في صدد بحث المليء الذي يجبر المحال على إتباعه - بإمكان حضوره لمجلس الحكم : أ - فلا يصح عندهم أن يحيل ولد على أبيه إلا برضا الأب ، لأنه لا يملك طلب أبيه . قال ابن نصر الله : هذه المسألة لم يذكرها أحد ممن تقدّم من الأصحاب . وظاهره صحة الحوالة على أمه ولو بغير رضاها . ب - كما لا يلزم بقبول الحوالة على أبيه ( أي أب المحال ) . ج - ولا يلزم المحال بقبول الحوالة على من في غير بلده . د - ولا يلزم المحال كذلك بقبول الحوالة على ذي شوكة .

### مديونية المحال عليه للمحيل عند من لا يجيز الحوالة المطلقة :

66 - لا يشترط الحنفية هذه الشريطة ، لإجازتهم الحوالة المطلقة ، ومن فروع هذا الأصل ما نقلوه في الهنديّة عن المحيط ونصّه : لو أن مسلماً باع من مسلم خمرًا بألف درهم ، ثم إنَّ البائع أحال مسلماً على المشتري حوالةً مقيدةً - بأن قال : أحلت فلاناً عليك بالألف التي لي عليك - ثم اختلفوا : فقال المحال عليه ( وهو المشتري ) : الألف كان من ثمن خمر ، وقال المحيل ( وهو البائع ) : كان من ثمن متاع ، فالقول قول البائع المحيل ، فإن أقام المحال عليه بينة على المحيل بذلك قبلت بينته . وإن لم تكن الحوالة مقيدة بل كانت مطلقة - بأن قال البائع للمشتري : أحلت فلاناً عليك بألف درهم - لا تبطل الحوالة ، وإن أثبت المشتري على المحيل أن الألف التي عليه كانت ثمن خمر . أمّا غير القائلين بالحوالة المطلقة فيشترطون في المحال عليه أن يكون مديناً للمحيل بدين الحوالة .

67 - والذي يموت وهو مدين تظلّ ذمّته مشغولةً بدينه حتّى يؤدّي عنه ، فإن لم تكن له تركة لا يسقط دينه من ذمّته ما لم يتبرّع متبرّع بقضاء دينه ، وعلى هذا يكون لدائنه بعد موته أن يحيل دينه عليه ، لا على تركته ، لأنّها من ناحية ليست شخصاً ، ولا تحقّق للحوالة إلا على شخص يسمّى محالاً عليه ، ومن ناحية أخرى هي إمّا عين ، ولا تصحّ الحوالة على عين عند غير الحنفيّة ، وإمّا دين له وهذا ينتقل للوارث ، وعليه الوفاء ممّا ورث أو من غيره .  
أمّا الأصل المقرّر من أنّ ذمّة الميّت تخرب بموته - أو بعبارة أخرى : إنّ الميّت لا ذمّة له - فإنّما هو بالنسبة إلى المستقبل ، لا الماضي . هكذا نصّ الشافعيّة .  
وهو ظاهر مذهب الحنفيّة والمالكيّة والحنابلة . ودين المحيل أعمّ من أن يكون دين حوالة ، أو ضمان ، أو غيرهما ( ر : ف / 58 ) .

ومثله في هذا التعميم الدّين الذي يحال عليه في الحوالة المقيدة .  
ومن المسائل الواردة تفريعاً على هذا الأصل : ما إذا أقرض شخص اثنين مائة دينار - على كلّ منهما خمسون - وتضامنا ، ثمّ أحال عليّ أحدهما بخمسين ديناراً ، هل تنصرف الحوالة إلى الخمسين الأصليّة التي عليه - حتّى ينفكّ رهنها إن كان فيها رهن - أم توزّع عليها وعلى الخمسين الأخرى التي ضمنها عن رفيقه ، أم يرجع إلى إرادة المحيل ؟ رجّحوا الرجوع إلى إرادة المحيل ، فإن لم تكن له إرادة ، كان بالخيار يصرفها إلى ما شاء من ذلك بإرادة جديدة محدثة ، هكذا نصّ الشافعيّة .

### محلّ الحوالة وشرائطه " المال المحال به والمال المحال عليه " :

يتفرّع الكلام في نوعيّة المال المحال به والمال المحال عليه على النحو التالي :

- 1 - حوالة الدّين .
- 2 - حوالة العين .
- 3 - حوالة المنفعة .
- 4 - حوالة الحقّ .

#### أولاً : حوالة الدّين :

68 - لا خلاف في جواز أن يكون المال المحال به ديناً .  
وكذلك المال المحال عليه - عند من يشترط وجوده - فلا خلاف في جواز أن يكون ديناً .

#### ثانياً : حوالة العين :

69 - الحوالة بعين - مطلقةً كانت أو مقيدةً - لا تصحّ ، إذ لا يتصوّر فيها التّقلّ الحكمي . أمّا الحوالة على العين - أي في الحوالة المقيدة - أيّاً كان نوع العين ، فلا تعرف عند غير الحنفيّة . إذ غير الحنفيّة جميعاً شارطون في المال المحال عليه أن يكون ديناً .  
فالعين لا تصحّ الحوالة عليها ، سواء أكانت أمانة أم مضمونة ، كوديعة ، ومال مضاربة أو شركة ، ومرهون بعد فكاكه ، وموروث ، وباق في يد وليّ بعد رفع الحجر عن قاصره ، وعارية ، ومغصوب ، وماخوذ على سوم الشراء ، ومقبوض بعقد فاسد .

#### ثالثاً : حوالة المنفعة :

70 - لا تصحّ كذلك ، إذ المنفعة كالعين ، لا يتصوّر فيها التّقلّ الحكمي .  
أمّا الحوالة على المنفعة فلم نجد في نصوص الفقهاء ما يشعر بجواز كونها مالاً محالاً عليه . والظاهر أنّ ذلك لكون المنافع التي يستحقّها إنسان بسبب ما ، إنّما تستوفى شخصياً من قبل صاحبها ، وهي دائماً من غير جنس الدّين المحال به .

#### رابعاً : حوالة الحقّ :

لا تصحّ كذلك حوالة الحقّ . وقد نصّ الفقهاء على أنّ الحوالة إنّما تكون بدين .

#### شرائط المال المحال به والمحال عليه :

#### أولاً : كون المال المحال به لازماً :

71 - يشترط في المال المحال به عند الحنفيّة أن يكون ديناً لازماً .  
قياساً على الكفالة : بجامع أنّ كلّاً من الكفالة والحوالة عقد التزام بما على مدين .  
فالأصل أنّ كلّ دين تصحّ به الكفالة تصحّ به الحوالة وما لا فلا .

ومقتضى ذلك ألا تصح حوالة الزوجة بنفقتها المفروضة - بالقضاء أو بالتراضي - غير المستدانة ، لأنها دين ضعيف يسقط بالطلاق وبموت أحد الزوجين . لكنهم نصوا على صحة الكفالة بها استحساناً . ومن قواعدهم أن كل دين تصح كفالته تصح حوالبه ، ما لم يكن مجهولاً . وإذن فتصح حوالة دين النفقة هذا ، بل تصح بالنفقة غير المفروضة - رغم أنها تسقط بمضي شهر - إذا تمت الحوالة قبل سقوطها ، وإلا فلا تصح ، لأنهم كذلك قالوا في الكفالة بها ، وأولوا به قول من نفى صحة الكفالة بها ، معللاً بأنها ليست ديناً أصلاً . أما مهر الزوجة فدين قوي صحيح يصدق عليه أنه لا ينقطع استمرار وجوده إلا بالأداء أو الإبراء ، وإن أمكن أن يعرض له ما يبطل حكم العقد نفسه ، كالطلاق المنصف للمهر قبل الدخول فتصح الحوالة بالمهر بلا نزاع .

وأما دين الزكاة فليس ديناً حقيقةً بالمعنى الخاص من كل وجه - ولذا لا يستوفى من تركه المتوفى - فلا تصح الحوالة به . وهذا كله عند الحنفية ، أما غيرهم فلا يشترطون للزوم بإطلاق الفقهاء عدا المالكية ، وبعض الشافعية ، وبعض الحنابلة . ومما فرعه المالكية على اشتراط الزوم أن الحوالة لا تصح بالدين الذي يستدينه صبي أو سفيه ويصرفه فيما له عنه غنى ، لأن الولي لا يقره . والذي اعتمده الشافعية ، أن الشرط هو أن يكون الدين لازماً ، أو آيلاً إلى الزوم بنفسه : فاللزم هو الذي لا خيار فيه ، والآيل إلى الزوم كالتمن في مدة الخيار ، لأن الأصل في البيع لزوم التمن ، وأن الخيار عارض في طريق الزوم ، وبزوال العارض يعود الأصل تلقائياً . ثم بمجرد الحوالة بالتتمن في مدة الخيار يبطل خيار الطرفين ، لأن تراضيهما بالحوالة إجازة للعقد الذي بنيت عليه ، ولأن بقاء الخيار في التتمن ينافي الزوم الذي في طبيعة عقد الحوالة . وعلى هذا فإن جعل المشروط للعامل في الجعالة ، لا تصح الحوالة به عند الشافعية قبل تمام العمل ، لأنه لم يلزم بعد ، وقد لا يلزم قط ، ثم هو إذا لزم فليس لزومه بنفسه ، بل بواسطة العمل .

أما الكثرة الغالبة من الحنابلة فقد جروا على عدم اعتبار هذه الشريطة أصلاً . ولذا فهم مصرحون بصحة الحوالة بمال الكتابة ، وبجعل العامل في الجعالة حتى قبل الشروع في العمل . ومنهم من يضيف إيضاحاً لوجه نظرهم أن الحوالة بمنزلة الوفاء . وكذلك يجيزون الحوالة بالتتمن في مدة الخيار ، بل هذا أولى لأنه آيل إلى الزوم .

**ثانياً : كون المال المحال به أو عليه يصح الاعتياض عنه :**

**أ - المال المحال به :**

72 - اشترط الشافعية صحة الاعتياض عن المال المحال به ، ورأوا أنها تغني عن شريطة الزوم أو الأيلولة إليه . فما لا يصح الاعتياض عنه - كالمسلم فيه ، وكل مبيع قبل قبضه ، ودين الزكاة - لا تصح الحوالة به برغم لزومه .

والمالكية ، وجماهير الحنابلة ، يصرحون بهذه الموافقة ، كل على طريقته . ومما يستدل به لعدم صحة الاعتياض عن المسلم فيه حديث أبي سعيد أنه صلى الله عليه وسلم قال : « من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره » لكن قالوا إن في إسناده عطية بن سعد العوفي ، قال المنذري : لا يحتج بحديثه ، ويعني عنه التهي الثابت عن بيع ما لم يقبض .

وقد نص بعض الحنفية على صحة ضمان المسلم فيه ، ومعنى ذلك صحة الحوالة به أيضاً ، إذ من قواعدهم أن كل دين صح ضمانه صح حوالبه ما لم يكن مجهولاً . وصرح به السرخسي في المبسوط ، كما صرح به بعض الحنابلة تنزيلاً له منزلة الموجود لصحة الإبراء منه .

لكن الشافعية وموافقهم يفرقون في دين السلم من حيث تصحيحهم ضمانه دون الحوالة به بأن دين السلم لا يصح الاعتياض عنه ، وأن الحوالة اعتياض ، لأنها بيع بخلاف الضمان . وظاهر أن كل من يجيز أخذ القيمة عن الزكاة ، لا يسلم بهذا التعليل " عدم صحة الاعتياض " لمنع الحوالة بدين الزكاة ، فالذي لا يرى علة مانعة أخرى يصرح بجواز الحوالة به .



ومن الشافعية أنفسهم من يصرح أيضاً بصحة الحوالة بدين الزكاة ، على أنها استيفاء لا بيع . وقد تقدم أن التمن في مدة الخيار تصح الحوالة به عند كثيرين ، كالشافعية والحنابلة ، لأن الحوالة متسامح فيها استثناء لأنها إرفاق كما تقدم .

73 - ولاعتبار هذه الشريطة نص المالكية - خلافاً لأشهب - على امتناع أن يكون الدينان المحال به والمحال عليه طعامين من بيع ( سلم ) .

بل هم يقتصرون على هذا القدر في صياغة هذه الشريطة ، لأن الذي يمتنع عندهم بيعه قبل قبضه إنما هو طعام المعاوضة لا غير .

ومقتضى هذه العلة أن تمتنع عندهم أيضاً الحوالة بدين على دين ، وأحدهما طعام من بيع والآخر من قرض . وهذا هو الذي قرره أبو الوليد بن رشد .

وقد جرى عليه خليل في البيوع ، ولكنه جرى هنا في الحوالة على عدم امتناع هذه الصورة ، متى كان أحد الدينين حالاً - كما حكى عن مالك نفسه ، وعليه عامة أصحابه عدا ابن القاسم - ركوباً إلى قول ابن يونس : إن هذا هو الأصوب ، تغليباً لجانب الدين الآخر الذي ليس بطعام معاوضة . أما ابن القاسم فلم يصححها إلا بشريغة حلول الدينين كليهما فهو تنزيل للحلول منزلة القبض .

### ب - المال المحال عليه :

74 - الذين اشترطوا صحة الاعتياض عن المال المحال عليه هم الذين اشترطوا مثلها في المحال به ، فعلى ما هناك لا تصح الحوالة برأس مال السلم ، وعلى ما هنا لا تصح الحوالة عليه وكذا المسلم فيه ، وكل مبيع قبل قبضه ، ودين الزكاة وإن كان عند الحنابلة في كل من دين السلم المسلم فيه ، ورأس ماله وجه بصحة الحوالة عليه وبه .

وواضح بناء هذه الشريطة على أن الحوالة بيع وقد فرغنا من ذلك قبلاً ( ر : ف / 11 ) .

### ثالثاً : كون المال المحال به أو عليه مستقراً :

#### أ - المال المحال به :

75 - الدين المستقر هو الذي لا يتطرق إليه انفساخ بتلف مقابله ، أو فواته بأي سبب كان كتعذر المال المسلم فيه في عقد السلم .

فالمهر قبل الدخول وقبل الموت ، والأجرة قبل استيفاء المنفعة ، أو قبل مضي المدة ، والتمن قبل قبض المبيع ، وما شاكل ذلك ، كلها ديون لازمة يصح الاعتياض عنها ، ولكنها غير مستقرة لأنها عرضة للسقوط بفوات مقابله ، كردة الزوجة ، وموت الأجير أو المستاجر ، وتلف المبيع فلا تصح الحوالة بها ، وبالأولى إذا اختلت شريطة أخرى ، كالتمن في مدة الخيار ، لانتفاء لزومه . وهذه الشريطة يجزم بها كثير من الحنابلة وإن لم يكونوا جمهورهم ، على أن بعضهم يدعي أنه الأشهر عندهم .

### ب - المال المحال عليه :

76 - لم يصرح باشتراط استقراره سوى الحنابلة أيضاً نقلاً عن نص أحمد ، وفي التفريع على ذلك يقول ابن قدامة : دين السلم ليس بمستقر ، لكونه بعرض الفسخ ، لانقطاع المسلم فيه . ثم يقول : وإن أحالت المرأة على زوجها بصدقها قبل الدخول لم يصح ، لأنه غير مستقر ، وإن أحالت الزوج به صح ، لأن له تسليمه إليها ، وحوالته به تقوم مقام تسليمه ، وإن أحالت به بعد الدخول صح لأنه مستقر ، وإن أحال البائع بالتمن على المشتري في مدة الخيار لم يصح في قياس ما ذكر ، وإن أحاله المشتري به صح ، لأنه بمنزلة الوفاء ، وله الوفاء قبل الاستقرار .

ويلحظ هنا أن ابن قدامة في كلامه هذا يجري على عدم التفريق بين الدين غير اللازم كمال الكتابة ، والتمن في مدة الخيار ، وبين الدين اللازم غير المستقر كدين السلم ، والمهر قبل الدخول ، كما أنه جرى على عدم اشتراط الاستقرار إلا في الدين المحال عليه دون المحال به ، فصح إحالة الزوج لزوجته بمهرها قبل الدخول ، ومنع الإحالة منها عليه ، لأن له الإحالة به حيث يصح منه التسليم . ومع ذلك ففي الحنابلة من ينزع في اعتبار هذه الشريطة ، فالمجد بن تيمية في " المحرر " لم يستثن من الديون التي تصح الحوالة بها وعليها سوى دين

السَّلم - فمِنَع الحِوَالَةَ بِهِ وَعَلَيْهِ - وَهَذَا الَّذِي اسْتِثْنَاهُ مَنَازِعَ فِي مَنَعِهِ عِنْدَهُمْ : فَقَدْ حَكَى صَاحِبُ الْإِنصَافِ صِحَّةَ الحِوَالَةِ بَدِينِ السَّلمِ وَعَلَيْهِ مُطْلَقاً .

### رَابِعاً : كُونِ المَالِ المَحَالِّ عَلَيْهِ نَاشِئاً عَنِ مَعَاوِضَةِ مَالِيَّةٍ :

77 - وَهَذِهِ الشَّرِيحَةُ شَرِيحَةُ لَزُومِ . فَالَّذِي يَخَالَعُ زَوْجَتَهُ عَلَى مَالٍ ، ثُمَّ يَحِيلُ عَلَى هَذَا المَالِ ، فَتَمُوتُ الزَّوْجَةُ وَلَوْ مُوسِرَةً قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهُ المَحَالِّ ، أَوْ تَفْلِسَ - كَمَا اسْتِظْهَرُوهُ - يَكُونُ لِلْمَحَالِّ الرَّجُوعُ عَلَيْهِ بِدِينِهِ . هَذِهِ حِوَالَةٌ صَاحِبَةٌ وَلازِمَةٌ ابْتِدَاءً ، وَلَكِنَّهَا قَدْ تَحَوَّلَتْ عَنْ هَذَا اللَّزُومِ كَمَا رَأَيْنَا . هَكَذَا قَرَّرَهُ ابْنُ المَوَّازِ مِنَ المَالِكِيَّةِ .

### خَامِساً : كُونِ المَالِ المَحَالِّ بِهِ أَوْ عَلَيْهِ مَعْلُوماً :

#### أ - المَالِ المَحَالِّ بِهِ :

78 - اشْتَرَطَ الفُقَهَاءُ هَذِهِ المَعْلُومِيَّةَ وَذَلِكَ لِما فِي الجَهَالَةِ مِنَ الغَرْرِ المَفْسُودِ لِكُلِّ مَعَاوِضَةٍ ، وَالحِوَالَةِ لا تَخْلُو مِنَ مَعْنَى المَعَاوِضَةِ ، كَمَا سَلَفَ ، فَلا تَصِحُّ الحِوَالَةُ بِمَجْهُولٍ ، كَالْحِوَالَةِ بِمَا سَيُثَبِتُ عَلَيَّ فُلانٍ . وَلا نِزاعَ فِي هَذِهِ الشَّرِيحَةِ ، سِوَا أَقْلانَا : إِنَّ الحِوَالَةَ اعْتِيَاضٌ ، أَمْ قَلْنَا إِنَّها اسْتِيفاءٌ ، لِأَنَّ المَجْهُولَ يَمْتَنِعُ العِطْيَاضَ عَنْهُ لِما فِيهِ مِنَ الغَرْرِ ، كَمَا يَتَعَدَّرُ اسْتِيفاءُهِ وَإِيفاءُهِ لِما يَثِيرُهُ مِنَ نِزاعٍ مُشْكَلٍ يَحْتَجُّ فِيهِ كَلٌّ مِنَ الخِصْمِينَ بِالجَهَالَةِ احْتِجَاجاً مُتَعادِلاً حَتَّى لو كَانَتْ عَلَى شَخْصٍ ما دِيونٌ كَثِيرَةٌ لا يَعْلَمُ مَقْدارَها ، فَقَالَ لِداثِنِهِ : أَحَلَّتْكَ عَلَى فُلانٍ بِكُلِّ ما لَكَ عَلَيَّ ، لَمْ تَصِحَّ الحِوَالَةُ .

79 - وَكَثِيرُونَ يَحَدِّدُونَ بِوَضُوحٍ كَيْفَ يَكُونُ المَالُ مَعْلُوماً هُنَا .

وَمِنْ هؤُلاءِ الشُّافِعِيَّةِ وَالحَنابِلَةِ إِذْ يَقُولُونَ : كَلٌّ ما لا يَصِحُّ السَّلمُ فِيهِ لا تَصِحُّ الحِوَالَةُ بِهِ : فَهَمَّ إِذْنٌ يَشْرَطُونَ مَعْلُومِيَّةَ قَدْرِهِ كَمِائَةِ ثوبٍ ، وَمَعْلُومِيَّةَ جِنْسِهِ ، كَقِطْنٍ أَوْ صُوفٍ ، وَمَعْلُومِيَّةَ صِفَاتِهِ الَّتِي تَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِها الأَغْرَاضَ اِخْتِلافاً بَيْنَنا ، أَي صِفَاتِهِ الصَّابِطَةَ ، أَوْ كَمَا قالُوا : " صِفَاتِهِ المَعْتَبَرَةُ فِي السَّلمِ " كَالطُّولِ وَالعَرَضِ ، وَالرِّقَّةَ ، وَالصَّفَاقَةَ ، وَالنَّعُومَةَ وَالخَشُونَةَ ، وَاللَّوْنَ ، وَما إِلى ذَلِكِ .

وَذَلِكَ يَعْنِي عَدَمَ صِحَّةِ الحِوَالَةِ بِإِبْلِ الدِّيَةِ ، لِأَنَّها لا تَعْلَمُ إِلاَّ بِالسَّنِّ وَالعَدَدِ وَهَذَا لا يَكْفِي لِضَبْطِها المَعْتَبَرِ فِي السَّلمِ ، وَهَذَا هُوَ الَّذِي اعْتَمَدَهُ فِيها الشُّافِعِيَّةُ وَأَبُو الخِطَّابِ مِنَ الحَنابِلَةِ ، وَإِنْ كانَ هُنالِكَ مِنَ يَقُولُ بِصِحَّةِ الحِوَالَةِ بِها وَعَلَيْها ، كَمَا لو كانَ لِرِجْلِ ، وَعَلَيْهِ ، خَمْسَ مِنَ الإِبِلِ أَرشٍ مُوضِحَةٍ ، فَيَحِيلُ بِهَذِهِ عَلَى تِلْكَ ، وَإِلَى هَذَا ذَهَبَ القَاضِي مِنَ الحَنابِلَةِ ، وَهُوَ قَوْلُ لِلشُّافِعِيِّ نَفْسِهِ ، اِكتِفَاءً بِالعِلْمِ بِسَنِّها وَعَدَدِها ، فَلَيْسَ الضَّبْطُ بِالصِّفَاتِ المَطْلُوبَةِ فِي السَّلمِ إِذْنٌ بِحَتْمٍ لِيَتَحَقَّقَ مَعْنَى العِلْمِ بِالمَحَالِّ بِهِ ، وَلِحَسْمِ ما عَسَاهُ يَنْشَأُ مِنَ نِزاعٍ يَعتَبَرُ أَقْلٌ ما يَقَعُ عَلَيْهِ الأَسْمُ فِي السَّنِّ وَالقِيَمَةِ وَسائِرِ الصِّفَاتِ ، كَمَا قَرَّرَهُ القَاضِي مِنَ الحَنابِلَةِ " وَإِنْ كانَ قِياسُ كَلامِ الشُّافِعِيَّةِ فِي الضَّمَانِ أَنْ يَراعَى فِيما وَراءَ السَّنِّ وَالعَدَدِ حَالُ غالِبِ إِبِلِ البِلَدِ " .

#### ب - المَالِ المَحَالِّ عَلَيْهِ :

80 - يَصْرِّحُ الشُّافِعِيَّةُ وَالحَنابِلَةُ بِاشْتِراطِ مَعْلُومِيَّةِ الدَّيْنِ " المَحَالِّ بِهِ ، وَالمَحَالِّ عَلَيْهِ " لَدَى المَتَعاقِدِينَ المَحِيلِ وَالمَحَالِّ . وَلَمْ نَجِدْ فِي كَلامِ فُقَهائِ الحَنَفِيَّةِ وَالمَالِكِيَّةِ تَصْرِيحاً بِاشْتِراطِ مَعْلُومِيَّةِ المَالِ المَحَالِّ عَلَيْهِ فِي الحِوَالَةِ المَقِيَّدَةِ ، كَمَا هُوَ مَوْجُودٌ فِي المَالِ المَحَالِّ بِهِ ، وَلَكِنْ يَسْتَنْتِجُ مِنَ قِواعِدِ الحَنَفِيَّةِ هَذَا الاِشْتِراطَ .

### سادساً : كُونِ المَالِ المَحَالِّ بِهِ أَوْ عَلَيْهِ ثابِتاً قَبْلَ الحِوَالَةِ :

#### أ - المَالِ المَحَالِّ بِهِ :

81 - صَرَّحَ المَالِكِيَّةُ بِاشْتِراطِ ثَبوتِ المَالِ المَحَالِّ بِهِ فِي الدَّيْنِ قَبْلَ الحِوَالَةِ . وَفَرَّعُوا عَلَيْهِ أَنَّهُ لا يَصِحُّ أَنْ يَسْلَفَ ( يَقْرَضُ ) شَخْصٌ آخَرَ نَقوداً أَوْ طِعاماً مِثْلاً ، عَلَى أَنْ يَسْتَوْفِيَ المَسْلُوفَ مِمَّنْ هُوَ مَدِينٌ لِلْمَسْتَلْفِ بِمِثْلِ ذَلِكِ ، إِذْ مِنَ الواضِحِ فِي هَذِهِ الحَالَةِ أَنَّ الدَّيْنَ المَحَالِّ بِهِ لَمْ يَثْبِتْ إِلاَّ مَعَ الحِوَالَةِ فِي وَقْتٍ واحِدٍ .

وَبعضُ المَالِكِيَّةِ يَصْرِّحُونَ ، بِأَنْ لا بَأْسَ أَنْ تَكْتَرِيَ مِنَ رِجْلِ دارِهِ بَدِينِ لَكَ حَالٌّ أَوْ مُؤَجَّلٌ عَلَى رِجْلِ آخَرَ ، وَتَحِيلَهُ عَلَيْهِ فِي الوَقْتِ نَفْسِهِ .

وَعندَ الحَنابِلَةِ أَنَّ المَحِيلَ إِذا أَحالَ شَخْصاً غَيْرَ مَدِينٍ لَهْ عَلَى مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ لِلْمَحِيلِ فَهِيَ وَكالةٌ جَرَتْ بِلِفظِ الحِوَالَةِ .

## ب - المال المحال عليه :

82 - اشترط المالكيّة والحنبليّة ، ثبوت المال المحال عليه قبل الحوالة ، وفرّع الباجي من المالكيّة على هذه الشريطة أنّ المدين لو أحال على غير مدينه ثم أعطى المحال عليه ما يقضي به دين الحوالة ، فأفلس هذا أو مات قبل أن يقضي الدين يكون للمحال الحق في الرجوع على المحيل بدينه ، ثم يرجع هذا بدوره على المحال عليه بما كان أعطاه ، لكن هذا هو حكم الحمالة عندهم ، وهذه الواقعة هي من الحمالة وإعطاؤه بعد ذلك ما يقضي به لا تتحوّل به هذه الحمالة إلى حوالة .

ولكن الشافعيّة ينصّون على خلاف هذا . فقد قال الخطيب : " فإن قيل : إنّ صحّة الحوالة - أي بالتّمن على المشتري - زمن الخيار مشكل ، إذا كان الخيار للبائع أو لهما " يعني البائع والمشتري " ، لأنّ التّمن لم ينتقل عن ملك المشتري ، أوجب بأنّ البائع إذا أحال فقد أجاز ، فوَقعت الحوالة مقارنةً للملك وذلك كاف " .

## سابعاً : كون المال المحال به أو عليه حالاً :

### أ - المال المحال به :

83 - لا تصحّ الحوالة بدين لم يحلّ أجله بعد ، إلاّ إذا كان الدين المحال عليه قد حلّ ، إذ لو لم يحلّ هو أيضاً فلا أقلّ من أن يلزم بيع الكالئ بالكالئ ، وينضاف إليه محذور آخر هو ربا النساء ، إن جمعت الدينين علة ربويّة واحدة .

هكذا قرّر المالكيّة هذه الشريطة بإطلاقها هذا ، على طريقة ابن القاسم . واشترط الحنفيّة أن يستمرّ حلول المال المحال به إن كان حالاً ، في الحوالة بمال القاصر وما شاكلها من كلّ من تجب فيه رعاية الأصح لصاحبه ، لأنّ الحوالة به إلى أجل إبراء مؤقت فلا يجوز اعتباراً بالإبراء المؤبد الذي لا يملكه الولي في مال القاصر ، وقد أطلق أبو يوسف هنا ، ولم يفضّل تفصيل أبي حنيفة ومحمّد بين الدين الواجب بعقد الأب أو الوصي ، فيجوز تأجيله ، والدين الواجب بغير عقدهما - كالإرث والإتلاف - فلا يجوز نقله في البحر عن المحيط ، ثمّ قال : وكذا قبول الحوالة من المتولي أي " ناظر الوقف " فهي على هذا التّفصيل .

وهذه الشريطة ليست إلاّ تطبيقاً جزئياً للأصل العامّ ، الذي لا يختلف عليه ، في تصرّفات الولي من أنّها منوطة بالمصلحة ( ر : ف / 96 ) .

## ب - المال المحال عليه :

84 - اشترط المالكيّة حلول المال المحال عليه ، ولو لم يكن الدين المحال به حالاً .

### ثامناً : كون المال المحال به أو عليه مثلياً :

85 - لا خلاف بين الفقهاء في صحّة الحوالة بالدين أو الحوالة عليه إن كان المال مثلياً ، وذهب جمهور الفقهاء - وهو الأصحّ عند الشافعيّة - إلى صحّة الحوالة بالدين القيميّ أو الحوالة عليه ، لأنّ ما له صفات ضابطة ففي ضبطه بها بلاغ ، كما لا يجادل في ذلك أحد في باب السلم ، فيقاس القيميّ المنضبط على المثليّ ما دام كلاهما ديناً في الدّمة له صفات تضبطه تضاف إلى معرفة النوع والقدر : كالتياب ، والدّوابّ - على ما فيها من الخلاف المعروف - والصّوف ، والقطن ، والشّعير ، والأخشاب ، والأحجار ، والحديد ، والرّصاص ، والبلور ، والرّجاج ، والفخّار ، والورق ، والكتب والآلات ما دامت ذات صفات ضابطة كإنتاج مصنع بعينه .

بل لمجتهد أن يعتبر هذه الأشياء الأخيرة حينئذ من قبيل المثليّ الذي لا تفاوت فيه يذكر . وذهب قلة من الشافعيّة والحنبليّة إلى اشتراط كون المال المحال به أو عليه مثلياً ، بل من الشافعيّة وغيرهم من يشترط خصوص التّمنية ولا يكتفي بمطلق المثليّة ، فلا حوالة على هذا القول إلاّ بالذهب أو الفضة ، أو ما يجري مجراها في التّعامل التّقدي .

والمراد عند هؤلاء جميعاً بالمثليّة أن يكون الدين من جنس ما يكال أو يوزن وبضبطه الوصف ، كالنّقود والحبوب والأدهان ، فلا تصحّ الحوالة بالقيميّ ، وهو ما خرج عن هذا التّمط كالتياب المتفاوتة ، والحيوان ، فقد ثبت شيء من غير المثليّ في الدّمة ، كما لو بيع بوصف ، أو التزم

صداقاً ، أو بدل خلع ، ولكن لا يحال به ، لأنَّ المقصود بالحوالة الوصول إلى الحقِّ دون تفاوت ، وهذا لا يكون إلا في المثليات .

### تاسعاً : كون المالين المحال به أو عليه متساويين جنساً وقدرأً وصفةً :

86 - لم يشترط الحنفية التساوي بين المالين المحال به والمحال عليه في الحوالة المقيدة جنساً أو قدرأً أو صفةً ، وإثماً الكلام في اشتراط ذلك يجري على غير مذهبهم . وتفصيل ذلك فيما يلي :

#### أ - المال المحال به :

87 - المراد بالصفة ما يشمل الجودة والرداءة ، والحلول والتأجيل ، وقدر الأجل ، لا صفة التوثق برهن أو ضمان ، بل هذه تسقط عن كلا الدينين بمجرد الحوالة ، لأنها بمثابة القبض ، فلا تصح الحوالة بنقود فضيئة على ذهبيّة ، أو ذهبيّة على فضيئة ، ولا بقمح على شعير ، ولا بضأن على معز ، ولا عكسه ، ولا بخمسة أثواب ، مثلاً على عشرة ، ولا بعشرة على خمسة " نعم إذا كان له عشرة على آخر ، فأحال على خمسة منها بخمسة صحّت الحوالة لتحقيق الشريطة " ، ولا بالمغشوش على الخالص ولا بالخالص على المغشوش ، ولا بحال على مؤجل ، ولا بمؤجل على حال ، ولا بمؤجل إلى شهر على مؤجل إلى شهرين ولا عكسه . ولكنها تصح بمائة دينار ذهبيّة من نقود بلد بعينه ، أو مائة إردب من القمح الهندي ، أو مائة شاة من الصّان التركيّ مضبوطة الوصف سنّاً ولوناً - وما إليها - على مائة مثلها ، والدّينان حالان ، أو مؤجلان إلى أجل واحد كسنة مثلاً .  
والحكمة في اشتراط هذه الشريطة ، أنّ الحوالة - سواء جرينا على أنّها معاوضة أو ليست بمعاوضة - عقد إرفاق يقصد به الإيفاء والاستيفاء ، لا الاسترباح والاستكثار ، فلو أذن بالتفاوت فيها لتبارى المتعاملون بها ، كلّ يريد أن يغبن الآخر ، ويصيب منه أكثر ممّا يترك له ، وهذا خلاف موضوعها . ثم بالنسبة إلى من لا يشترطون رضا المحال ، كيف يعقل إجباره مع اختلاف الدينين ؟

ومبالغة في إبقاء التفاوت منع القاضي أبو الطيّب من الشافعية صحّة الحوالة بألف على شخصين ، كلّ منهما مدين للمحيل بألف على التضامن ، على أن يطالب المحال أيهما شاء ، وعلل المنع بأنّ المحال يستفيد زيادةً في المطالبة ، إذ كان قبل الحوالة يطالب واحداً ، فصار بعدها يطالب اثنين . وإن كان الشّرخ أبو إسحاق من الشافعية أيضاً يخالفه ، ويصحّ هذه الحوالة ، لأنّ المحال ، مهما استفاد من زيادة مطالبة ، فلن يأخذ إلا قدر حقّه ، وما يزال المتأخرون من الشافعية متأرجحين بين هذين الرأيين : فبينما يصحّ البلقيني والسبكيّ الأوّل ، يأخذ الرّمليّ الكبير بالتّاني .

هكذا قرّر الشافعية هذه الشريطة ، وفق ما استقرّ عليه المذهب ، وإن كان منهم من ينازع في شريطة التساوي في الصفة إذا كان التفاوت لمصلحة المحال ، لأنّ المحيل إذن متبرّع بالزيادة على سبيل إحسان القضاء .

88 - وهذه الشريطة يقرّها أيضاً المالكية والحنابلة ، ( ر : ف / 83 ) ، باستثناء ما تفرّد به المالكية من أنّ محلّ المنع عند الاختلاف بالجودة والرداءة ، أو القلّة ، والكثرة إذا لم يقبض المحال من المحال عليه قبل تفرّقهما .

وهؤلاء جميعاً يحاذون الشافعية في تقريراتهم الآنفه الذكر ، حتّى إنّ الخلاف فيما إذا كان التفاوت لمصلحة المحال ينصّ الحنابلة على بقائه كما هو ، وإن كان المالكية يعكسون الموقف : فيمنعون التحوّل على الأعلى صفةً أو الأكثر قدرأً ، قولاً واحداً ، وبتردّدون ويختلفون في التحوّل على الأدنى أو الأقلّ .

وينصّ المالكية على أن لا خلاف في صحّة الحوالة مع التفاوت في القدر ، إذا وقعت بلفظ الإبراء من الزيادة والحوالة بالباقي ، كما لو قال الدائن بألف : أبرأتك من ثلاثمائة ، وأحلني على مدينك فلان بالباقي ، فيقول : أحلتك وهذا واضح جداً .

#### الاستعاضة في الحوالة :

89 - المراد بالاستعاضة أن يتراضى المحال والمحال عليه بعد صحّة الحوالة بدفع عوض عن المحال به . والاستعاضة جائزة عند الحنفية وهو المذهب عند الحنابلة .

ولا نصّ فيها عن الشّافعيّ ولا عن قداماء أصحابه . ولم نطلع على مذهب المالكيّة في ذلك .  
وقيد الحنفيّة والحنابلة الجواز بأن لا يكون العوضان ربويين ، فإن كانا كذلك وجب التّبايض في  
المجلس .

### ب - المال المحال عليه :

90 - سلف الكلام في هذه الشّريطة بالنّسبة للدين المحال به ، وهو بعينه الكلام هنا فلا حاجة  
إلى إعادته ، بيد أنّه ينبغي التّنبية هنا على أنّ هذه الشّريطة تفسّر في كلام بعض الشّافعيّة  
بالمساواة في الواقع ، وفي اعتبار المتعاقدين المحيل والمحال - أي في رأيهما ومبلغ علمهما  
- ومعنى ذلك أنّه إذا تساوى الدّينان في الواقع ونفس الأمر ، ولكنهما جهلا هذا التّساوي أو  
جهله أحدهما فالحوالة باطلة ، وكذلك تكون الحوالة باطلة إذا اعتقد التّساوي ، ولا تساوي ،  
في الحقيقة .

### عاشراً : قبض المال المحال عليه " إن كان رأس مال سلم أو ربويّاً يوافق المحال به في علة الرّبا " .

91 - صرح الحنفيّة باشتراط قبض المال المحال عليه إن كان رأس مال سلم أو ربويّاً يوافق  
المحال به في علة الرّبا ، ونصّ عبارة البيّرخسيّ في مبسوطه : " ولأنّه - أي دين الحوالة -  
يثبت في ذمّة المحال عليه على الوجه الذي كان في ذمّة المحيل ، حتّى لو كان بدل صرف أو  
سلم لا يجوز الاستبدال به مع المحال عليه " كما لا يجوز مع المحيل ، ويبطل عقد الصّرف  
والسّلم بافتراق المتعاقدين قبل القبض من المحال عليه .  
ولم يذكر المالكيّة القبض هنا في حوالة الطّعام على الطّعام ، لكنهم نصّوا على ضرورته في  
حالة الصّرف خاصّةً وعبارتهم في عقد حوالته : " لا بدّ من القبض قبل افتراق كلامهم ، وقبل  
طول مجلسهم ، وإلاّ فسد " .

ولم يتردّد الشّافعيّة في رفض هذه الشّريطة ولو في الرّبويّات ، لأنّ المعاوضة في الحوالة -  
بعد القول بها - ليس على سنن سائر المعاوضات .  
ونصّ عبارة الشّافعيّة كما يلي : هي - أي الحوالة - بيع دين بدين جورّ للحاجة ، ولهذا لم يعتبر  
التّبايض في المجلس ، وإن كان الدّينان ربويين .  
أمّا في رأس مال السّلم ، فيقول الجيرميّ فيما كتبه على شرح المنهاج من كتب الشّافعيّة  
المعتمدة : لا تصحّ الحوالة بما لا يعتاض عنه ، ولا تصحّ الحوالة عليه ، كدين السّلم ، أي  
مسلماً فيه ورأس مال ( أيهما كان ) .

### ما لا يشترط في الحوالة :

92 - لا يشترط أن يكون سبب الدّينين في الحوالة من نوع واحد ، بأن يكون كلاهما من قرض  
، أو بيع ، أو ضمان مثلاً ، فلا مانع أن يكون أحد ديني الحوالة من عقد معاوضة ، والآخر دين  
إتلاف مثلاً . أو أحدهما صداقاً ، والآخر بدل خلع ، أو بدل قرض ، أو أجره . كما لا يشترط أيضاً  
أن يكون الدّين المحال به ثابتاً على المحيل ثبوتاً أصليّاً .  
فالدّين الذي يكون في غير محله الأصيل ، كما لو كان من حوالة أو كفالة ، تصحّ الحوالة به ،  
بأن يحيل المحال عليه أو الكفيل على مدين له هو . بل يجوز أيضاً للمحال أن يحيل دائنه  
على المحال عليه ، وللمكفول له أن يحيل دائنه على الكفيل .

وهذا في الأصل موجود في كتب الشّافعيّة ، مع زيادة تعدّد المحالين مع بقاء المحال عليه  
واحداً . ونصّ عبارة الرّافعيّ في الشّرح الكبير هكذا : إذا أحلت زيدا على عمرو ، ثمّ أحال  
عمرو زيدا على بكر ، ثمّ أحال بكر على آخر ، جاز . وقد تعدّد المحال عليهم وزيد المحال  
واحد . ولو أحلت زيدا على عمرو ، ثمّ أحال زيد بكراً على عمرو ، ثمّ أحال بكر آخر على  
عمرو جاز ، والتّعدّد هاهنا في المحتالين ، وعمرو المحال عليه واحد . ولو أحلت زيدا على  
عمرو ، ثمّ ثبت لعمرو عليك مثل ذلك الدّين فأحال زيدا عليك جاز .

### الجزء على تخلف إحدى شرائط الانعقاد " بطلان الحوالة " :

93 - إذا عدمت شرائط انعقاد الحوالة كلّاً أو بعضاً فالنتيجة المقرّرة فقهاً هي بطلانها ، أي  
عدم انعقادها ، جزاءً لمخالفة تلك الشّرائط .

وهذا مبدأ متفق عليه بين فقهاء الشريعة ولا مجال للخلاف فيه ، وإلا لم يبق أية ثمرة لشرائط الانعقاد " وهذا معروف في الأحكام العامة للتعاقد مما يسمى اليوم : نظرية العقد " . ولكن قد يختلف الفقهاء في اشتراط بعض الشرائط لانعقاد الحوالة ، فمن يشترط لانعقاد شريطة ما ، يحكم بطلان الحوالة عند فقد هذه الشريطة ، ويخالفه في ذلك من لا يشترطها . ومن المقرر في القواعد أنه يستوي في النتيجة تخلف جميع المقومات وشرائط الانعقاد وتختلف بعضها فقط ، فإن تخلف بعض العناصر الأساسية ، كتخلف الكل من حيث النتيجة وهي البطلان .

ومن الواضح أنه حيثما يتقرر بطلان الحوالة فإن هذا البطلان يستتبع آثاراً ، إذ يجب فيه عندئذ نقض ما قد تم تنفيذه من العقد قبل تقرير بطلانه ، ثم رد ما يستلزم هذا النقص رده مما قبض دون حق ، كما هو معلوم من الأحكام العامة في التعاقد . وسيأتي في آثار الحوالة والأحكام المترتبة عليها أن الحوالة الصحيحة التي نفذت بدفع المحال عليه إلى المحال دين الحوالة يترتب فيها للمحال عليه حق الرجوع على المحيل . غير أنهم في الحوالة الباطلة أو الفاسدة قد أعطوا المحال عليه الخيار في الرجوع على المحيل أو على المحال القابض ، لأنه قبض ما ليس له بحق نظراً لبطلان الحوالة .

### شروط النفاذ :

#### أولاً : بلوغ المحيل والمحال ، والمحال عليه بحسب الأحوال :

94 - أ - يشترط الحنفية لنفاذ الحوالة أن يكون المحيل بالغاً ، لأن في الحوالة معنى المعاوضة ، ومعاوضات الصبي المميز لا تنفذ إلا بإجازة وليه . فحوالته منعقدة موقوفة على الإجازة . والبلوغ شرط صحة عند الجمهور .

فإذا كان المحيل مميزاً غير بالغ ففيه الخلاف المشهور بين الفقهاء في تصرفات الصغير المميز إذا باشرها بنفسه : أتكون باطلة ، أم موقوفة على إجازة وليه ، إن رآها وفق مصلحته ؟ وتفصيل ذلك في مصطلح ( أهلية و صغر ) .

ب - وبشترط الحنفية لنفاذ الحوالة أن يكون المحال بالغاً ، لما قلناه في المحيل ، ولذا ينعقد احتيال الصبي المميز ، ولكنه لا ينفذ إلا بإجازة وليه ، وهذه الإجازة مشروطة بأن يكون المحال عليه أملاً من المحيل . وهذه الشريطة يوافق عليها المالكية والشافعية ، ويخالف فيها الحنابلة ، لأنهم لا يشترطون رضا المحال ، إلا على احتمال ضعيف للحنابلة .

ج - أما شريطة بلوغ المحال عليه ، فسبق بحثها كشرط انعقاد أثناء بحث المحال عليه وشرائطه ( ر : ف / 62 ) .

#### ثانياً : ولاية المحال على المال المحال به :

95 - يشترط لنفاذ الحوالة أن تكون للمحال على المال المحال به ولاية . فالفضولي لا يكون محالاً إلا بإجازة من له الولاية ، أما الوكيل فإن كان وكيلاً بالقبض فليس له أن يحتال أصلاً ، لأن المقصود من وكالته الاستيفاء للإبراء ، وإن كان وكيلاً في العقد ففي قبوله حوالة التمن خلاف مشهور : جوزها منه الطرفان أبو حنيفة ومحمد ، على الأمل والأفلس مطلقاً - ويضمن للموكل لأن الحوالة إبراء مؤقت فتعتبر بالمطلق - ومنعها أبو يوسف . وقد أجرى الخلاف في البدائع بين أبي حنيفة مجوراً ، والصاحبين مانعين . واستدل لهما : بأن هذه الحوالة هي تصرف في ملك الموكل من غير إذنه ، فلا ينفذ عليه كتصرف الأجنبي .

واستدل لأبي حنيفة : بأن الوكيل بقبوله الحوالة إنما تصرف بالإبراء في حق نفسه " وهو قبض التمن " بمقتضى عقد الوكالة لأن قبض التمن من حقوق العبد التي تعود للوكيل بالبيع ، فإبرأؤه المشتري عن التمن أو قبوله الحوالة به إسقاط لحق نفسه وهو القبض فينفذ عليه ، لأن الحوالة كالإبراء تمنع مطالبة المحيل ، ويسقط بذلك التمن من ذمة المشتري تبعاً لسقوط حق القبض ، ولكن لا يسقط حق الموكل في التمن الذي هو عوض ملكه . وإنما يسقط التمن من ذمة المشتري تبعاً ، لأنه لو لم يسقط مع سقوط حق الوكيل في قبضه لبقى ديناً غير قابل للقبض ، وهذا لا نظير له في الشرع ، كما أنه غير مفيد . فلذا يسقط التمن من ذمة المشتري تبعاً لسقوط حق الوكيل في قبضه ، ولكن يضمنه الوكيل للبائع

الموكَّل ، لأنَّ الوكيل بتصرُّفه هذا قد تجاوز إلى حقِّ غيره وهو التُّمن نفسه حيث أتلفه على صاحبه بالإبراء أو قبول الحوالة به .

وقد لخصَّه في مجمع الأنهر بأنَّ حقوق العقد للعاقِد ، والحوالة من هذه الحقوق . واحتيال الوكيل في البيع ، بتمن المبيع بالصَّورة المشروحة لم نجد حكمه منصوصاً عند غير الحنفيَّة . أمَّا التائب الشرعيُّ عن الصَّغير ، وليّاً كان كالأب أو وصياً ، فلا يملك عند الحنفيَّة حقَّ الاحتيال بمال هذا الصَّغير على ما قرَّره السُّرخسيُّ في المبسوط بإطلاقه ، على خلاف عامَّة الكتب . ونصَّ عبارته : لو احتال بمال ابنه الصَّغير ، أو اليتيم الذي تحت وصايته ، لم يجر ، لأنَّ الحوالة إبراء الأصل ، وهو لا يملكه في مال القاصرين .

96 - وأمَّا احتيال وليِّ القاصر ، كأبيه أو وصيِّه بدينه ، فلم نر في المذاهب الأخرى إطلاق عدم جوازه ، كما فعل السُّرخسيُّ من الحنفيَّة .

بل في كلام بعضهم - كما هو مقتضى إطلاق حديث الحوالة - التَّصريح بصحَّتها بشريطة واحدة : أن تقتضيها مصلحة القاصر نفسه - أخذاً من نصِّ التَّنزيل الحكيم : { وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلَاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ } - دون تقيّد بأيِّ قيد آخر .

ولذا أبطلوا احتياله على مفلس سواء أعلم إفلاسه أم جهل ، وكذا احتياله بدين مؤنق عليه برهن أو ضمان ، لما في انفكك الوثيقة من الصُّرر البيِّن بالقاصر .

وقد سئل السُّبوطيُّ عن رجل له على رجل دين ، فمات الدائن وله ورثة فأخذ الأوصياء من المدين بعض الدَّين ، وأحالهم على آخر بالباقي فقبلوا الحوالة وضمنها لهم آخر ، فمات المحال عليه ، فهل لهم الرُّجوع على المحيل أم لا فأجاب : يطالبون الضَّامن وتركه المحال عليه ، فإن تبيَّن إفلاسهما فقد بان فساد الحوالة ، لأنَّها لم تقع على وفق المصلحة للأيتام ، فيرجعون على المحيل .

ومن أمثلة المصلحة أن يكون المحيل بمال اليتيم فقيراً أو مماطلاً ، أو مخوف الامتناع بسطوة أو هرب ، أو سيئ القضاء على أيَّة صورة ، والمحال عليه بعكس ذلك كُله فتصحَّ الحوالة حينئذ ، لأنَّها أصلح للقاصر .

97 - وكون احتيال الفضوليِّ موقوفاً على إجازة من له الولاية على دين الحوالة ، هو اتِّجاه فقهيُّ يوجد أيضاً عند كثيرين غير الحنفيَّة ، كالمالكيَّة ، والشافعيِّ في القديم ، وأحمد في رواية . ولكن الذي عند الشافعيَّة في الجديد ، وهو المعتمد عند الحنابلة أنَّ حوالة الفضوليِّ كسائر تصرُّفاته باطلة من أصلها ، فلا تعود بالإجازة صحيحة .

وهذه قاعدة عامَّة ، أخذت من حديث ثابت في بيعات الفضوليِّ عند أبي داود والترمذيِّ " الذي اعتبره حسناً " ونصّه : « لا يبيع إلا فيما تملك » .

وطردوا هذا فيما عدا البيع فأصبح قاعدةً . ومثله حديث حكيم بن حزام « أنه صلى الله عليه وسلم قال : لا تبع ما ليس عندك » .

### ثالثاً : قبول المحال والمحال عليه :

98 - أ - قبول المحال - إذا لم يكن هو أحد الطَّرفين المنشئين للعقد - ليس شريطة انعقاد إلا عند أبي حنيفة ومحمَّد .

أمَّا أبو يوسف فيكتفي برضا المحال ، ولو خارج مجلس العقد ، على أن يكون إذن شريطة نفاذ . وهذا هو الذي أخذت به مجلة الأحكام العدليَّة في المادَّة ( 683 ) .

ب - ورضا المحال عليه كذلك - ولو خارج مجلس العقد - شريطة نفاذ باتِّفاق أئمَّة المذهب الحنفيِّ الثلاثة . هذا ، وقد سبق الكلام بالتفصيل على فقه هذه المسألة والخلاف الاجتهاديِّ فيها بين المذاهب بما فيه الكفاية .

### آثار الحوالة :

99 - إذا تمَّت الحوالة بأركانها وشرائطها تربَّت عليها آثارها التي من أجلها شرعت ، واعترتها على الجملة أحكام عدَّة وهي :

### أ - لزوم الحوالة :

100 - الحوالة عقد لازم دون خلاف ، ولكن قبولها للخيارات محلَّ اختلاف بين الفقهاء ، فالشافعيَّة والحنابلة يقرّون أنَّها لا تقبل الخيارات إلاَّ أنَّ من أهل المذاهب من أجاز فيها خيار

المجلس - وفي ذلك يقول صاحب " المهذب " من الشافعية : " لا يجوز خيار الشرط فيه - أي عقد الحوالة " - لأنه لم يبين على المغابنة ، فلا يثبت فيه خيار الشرط .  
وفي خيار المجلس وجهان : أحدهما يثبت ، لأنه بيع ، فيثبت فيه خيار المجلس كالصّح .  
الثاني : ( وهو الأصح ) لا يثبت ، لأنه يجري مجرى الإبراء ، ولهذا لا يجوز بلفظ البيع ، فلم يثبت فيه خيار المجلس فهو جازم - كما يظهر من كلامه - بعدم قبول الحوالة خيار الشرط عند الشافعية .

والمالكية يشترطون لزوم الحوالة أن يكون الدين المحال عليه عن عوض مالي ، فإذا اختلت الشريطة لم تكن الحوالة لازمة ، وعندهم في بعض تفسيرات المذهب ، أن يسار المحال عليه كذلك من شرائط لزوم العقد .

101 - وصرّح الحنفية بأن الحوالة من العقود اللازمة التي لا يمكن فسخها أو إبطالها من جانب واحد ما لم يشترط له الخيار .

ومدة خيار الشرط ثلاثة أيام عند أبي حنيفة وأية مدة تعلم نهايتها عند الصحابين .

وقد صرحوا بجواز اشتراط الخيار لمن يجب رضاه في الحوالة ، وهو على الصحيح المحال والمحال عليه فحسب ، كما يتبادر من كلام بعضهم .

ثم قال الحنفية : إذا شرط الخيار للمحال أو المحال عليه أو كليهما ، فبدا لهذا أو ذاك في مدة الخيار أن يعدل عن العقد فذلك له ، لأن أحد الشخصين أو كليهما قد جهل صاحبه بعض جهالة ، ثم بعد تقصّي أحواله يبدو له أن هذه الحوالة ليست في مصلحته فيراجع نفسه قبل فوات الأوان .

وقد لا جهل ، ولكن تتغير حتى في هذه الفترة القصيرة ، ظروف المحال عليه إلى أسوأ ، أو المحيل إلى أفضل ، أو يقع التغيران كلاهما ، فيؤثر المحال أن يعود من حيث بدأ .

أما المحيل فشرط الخيار له أصالة بين جدّاً ، على القول بأنه طرف في العقد ، فقد يأنف

بعد شيء من الروية - أن يتحمّل عنه فلان دينه ، وقد يكون ذا صلة خاصة بالمحال عليه ، ويعلم أنّ فيه ضعفاً ، وأنّ مكان المحال سيتقل عليه فتأخذه به رافة ، ويعيد الدين إلى نفسه كرهة أخرى ، ثقةً بأنه أقدر على معالجة صاحبه .

وانفساخ الحوالة عند الحنفية لأمر عارض كالنوى وموت المحيل في الحوالة المقيّدة أو

مطلقاً - على الخلاف عندهم - لم يمنع من الحكم عليها بأنها عقد لازم ( ر : ف / 138 ،

141 / ) .

102 - وقد أفاد ابن نجيم في البحر نقلاً عن الخلاصة والبرازية أنّ الحوالة على ثلاثة أوجه : لازمة وجائزة وفاسدة .

**فالألزامة :** أن يحيل المدين دائنه على آخر ويقبل الحوالة ، سواء أكانت مقيّدة أم مطلقة .

**والجائزة :** أن يقيدّها بأن يعطي المحال عليه الحوالة من ثمن دار نفسه ، فلا يجبر المحال عليه على البيع ، وهو بمنزلة ما لو قبل الحوالة على أن يعطي عند الحصاد ، فإنّه لا يجبر على أداء المال قبل الأجل .

**والفاسدة :** أن يقيد فيها المحال عليه بالأداء من ثمن دار المحيل ، لأنّها حوالة بما لا يقدر على الوفاء به ، وهو بيع دار غيره ، فإنّ الحوالة بهذا الشرط لا تكون توكيلاً ببيع دار المحيل . أي لكي يكون بحكم الوكالة قادراً على الوفاء .

### ب - الشّروط اللاحقة :

103 - اختلف الفقهاء في الشّروط الواقعة بعد العقد - أيّاً كان هذا العقد - هل تلحقه أم لا؟ فشرط الشافعية والحنابلة للحاق الشّروط التي لم تشرط في صلب العقد وقوعها قبل لزوم العقد .

وللحنفية في ذلك قولان : قول باللاحق ، ويعزى إلى أبي حنيفة ، وقول بعدمه ويعزى إلى الصحابين ، وعلى القول باللاحق :

1 - لا فرق بين أن يقع الشرط في مجلس العقد ، وأن يقع خارجه ، خلافاً لمن شرط اتّحاد المجلس .



2 - إذا كان الشرط فاسداً يفسد العقد لحاقه إلا أنه إذا خرج مخرج الوعد " ولنسمه شرطاً وعدياً " لا يفسده ، بل لا بأس حينئذ بأن يكون في صلب العقد .  
ثم هل يكون هذا الشرط الوعدي ملزماً أو غير ملزم ؟ في ذلك قولان مصححان في المذهب ، بعد أن يكون الشرط الوعدي في ذاته ليس من المحظورات الشرعية .  
فالقائل بعدم اللزوم جار على المشهور من أن الوعد لا يجب الوفاء به قضاءً .  
والقائل باللزوم ملحظه أن المواعيد قد تلزم ، فتجعل هنا لازمةً لحاجة الناس إلى لزومها .  
هذا تقرير القاعدة في ذاتها عند الحنفية على صعيد العقد بوجه عام أيّاً كان نوعه .  
فإذا أريد تطبيقها هنا على عقد الحوالة - بوجه خاص يجب أن يفرق عند الحنفية - كما هو واضح بين نوعين من الشروط ، ونوعين من العبارات التي تصاغ بها .

### النوع الأول من الشروط الملحقة : شروط فاسدة :

104 - أ - كما لو اشترط أحد الأطراف شرطاً ملحقاً بعد العقد أن تكون الحوالة عقداً غير لازم : بمعنى أن يكون لمن شاء من أطرافها ، أو لطرف معين أن ينقضها متى شاء ، دون تقيّد بمدة معينة .

ب - أو يشترط المحيل أن الحوالة ماضية قطعياً قطعت كل علاقة بينه وبين المحال عليه لا تتأثر بموت محيل ، ولا بموت محال عليه أو إفلاسه ، ولا رجوع عليه للمحال سواء وقّيت الحوالة أم لا .

ج - أو يشترط ما يشبه المقامرة من نوع آخر ، كما لو شرط في الحوالة المقيّدة أن لا رجوع عليه فيها ، ولو تلف المال الذي قيّدت به أو استحق .

وواضح أن هذا النوع من الشروط مناف لمقتضى العقد في قواعد الحنفية فهي شروط فاسدة في نفسها . ثم إن قلنا بلحاقها بعقد الحوالة إذا شرطت بعد العقد فإنها تفسده أيضاً ، وإن لم نقل يلحقها اقتصر فسادها عليها بذواتها ، ولم يتعد إلى العقد نفسه .  
على أنه حين يصاغ الشرط من هذه الشروط وأمثالها بصيغة الوعد " كأن يقول المحال بعد العقد : إني ملتزم بهذه الحوالة أبداً ولن أرجع عليك بحال من الأحوال ، أو يقول المحيل : إنا ملتزمان بهذه الحوالة ، ولكنني سأذعن لإرادتك إن بدا لك أن تفسخها أنت " فالذي يبدو أن هذا لا يغير شيئاً من مقتضى العقد . أمّا جعله أمراً جائزاً بطريق العدة ، فهذا وما إليه مما يجيء فيه الخلاف في لزوم الوعد وعدم لزومه .

### النوع الثاني من الشروط الملحقة : شروط صحيحة :

105 - أ - وذلك كاشتراط المحال أن يعطيه المحال عليه بالدين رهناً أو أن يكون موسراً . ب - أو اشتراط المحال عليه أن يكون الدين المحال على الأصيل مؤجلاً عليه هو .  
ج - أو أن يشترط لأحد الأطراف الخيار ثلاثة أيام ، أو مدة ما معلومة على ما سلف ( ر : ف / 101 ) .

فإن هذه مصالح لا ريب فيها ، وليس في شيء منها حظر شرعي - إذا كانت المعاملة في المثاليين الأخيرين ليست من قبيل الصّرف - فهذا النوع من الشروط لو أن العاقد شرطها في أثناء العقد لصحّت وتمّ العقد على وفق أغراضه الصحيحة تلك ، إذ هي بين شرط ملائم لعقد الحوالة ، أو مأذون فيه بترخيص الشارع - وإن لم يكن من مقتضى العقد نفسه - فلو نسي اشتراط شيء منها في أثناء العقد فائتقاً على إلحاقه جاز إلحاقاً ، كما يجوز ابتداءً على أنه قد يعتبر اشتراط يسار المحال عليه من مقتضيات العقد ، بدليل الرجوع على المحيل إذا توي الدين . حتى إنّه لو فاته اشتراط ذلك في العقد لم يكن من بأس في أن يتدارك ، ولو بعد مدة مديدة ، وهم قد صرحوا بمثل ذلك في خيار الشرط المتعلق بعقد البيع ، ونصّ عبارتهم : " لو قال أحدهما بعد البيع ، ولو بأيام : جعلتك بالخيار ثلاثة أيام صحّ إجماعاً " ، ومجال التيسير في الحوالة أوسع منه في البيع .

ولا خفاء في هذا بناءً على قول اللّحاق بالعقد في الشروط المتراخية عنه ، أمّا على القول المقابل ، فلا يستقيم .

105 م - أمّا الشرط الفاسد أو الصحيح في نفسه ، من تلك الشروط عند الجمهور ففيها التفصيل التالي :

أ - إنَّ اشتراط عدم الرجوع على المحيل ، إذا توي المال على المحال عليه ، ليس مخالفاً لمقتضى العقد عند أحد من غير الحنفيَّة ، حتَّى يكون فاسداً ، بل هو اشتراط مقتضى العقد وأحد لوازمه غير المنفكَّة عند كثيرين ، بحيث لو شرط خلافه في صلب العقد لخرج العقد عن أن يكون حوالةً حقيقيَّةً أو لبطل ، والبطلان حينئذ هو مختار الشافعيَّة . ( ر : ف / 31 و / 156 ) وإن كان الذي حكاه الباجي من المالكيَّة عن سحنون صحَّة الشرط ، ولعله أحد الأوجه التي أشار إليها الخطيب عند الشافعيَّة .

ب - إذا شرط في الحوالة تقديم رهن بالدين أو كفيل فقد اختلف الشافعيَّة في صحَّة هذا الشرط ، وقد سبق ذلك ( ر : ف / 54 ، 55 ) .

ج - اشتراط يسار المحال عليه لا ينافي أحد أن هذا من مصالح العقد ، ومع ذلك فهناك من يرى مانعاً من لزومه لو شرط ، كالشافعيَّة في الأصحَّ عندهم ، ذلك أنَّهم يقولون إنَّ إعسار المحال عليه نقص كالعيب في المبيع - على أساس أنَّ الحوالة عند الشافعيَّة من قبيل بيع الدين - فلو لزم شرط انتفاء الإعسار بحيث إذا اختلَّ كان الخيار المحال - في فسخ الحوالة والإبقاء عليها - لوجب أن يكون له الخيار بمجرد وجود الإعسار عند العقد من غير شرط ، على قاعدة خيار العيب ، وليس الأمر كذلك .

وهناك من يرى أنَّه شرط لازم ، ويثبت الخيار عند انتفاء الشرط ، وعلى هذا الحنابلة وأبو العباس بن سريج من الشافعيَّة وموافقوه ، أمَّا الإعسار فعيب ، واشتراط انتفائه غير مجد على ما تبين .

ولذا يقول ابن قدامة : قد يثبت بالشرط ما لا يثبت بإطلاق العقد بدليل اشتراط في المبيع . ومن ثمَّ لجأ السبوطي ، أو من نقل عنهم في الأشباه ، إلى بناء القول بعدم لزوم شرط اليسار على أنَّ الحوالة استيفاء والقول بلزومه على أنَّها بيع .

د - وأمَّا شرط المحال عليه تأجيل الدين بالنسبة إليه بعد ما كان حالاً على المحيل ، فإنَّ الشافعيَّة والحنابلة يمنعون تأجيل الحال ، ويقولون : " الحال لا يتأجل " أي لا يعتبر تأجيله ملزماً . ولكن المالكيَّة يتوسَّعون في قابليَّة الدين للتأجيل ما لا يتوسَّع غيرهم حتَّى إنَّهم ليجيزون تأجيل دين القرض ، وينفِّذون شرطه . ( ر : ف / 24 ) .

### أحكام الحوالة :

106 - لعقد الحوالة أثران رئيسيان هما براءة ذمَّة المحيل من الدين الذي أحال به ، واشتغال ذمَّة المحال عليه بالدين ، وفيما يلي بيان لهذين الأثرين وما يتبعهما بالنسبة إلى :

أ - أثر الحوالة في علاقة المحيل والمحال .

ب - أثر الحوالة في علاقة المحال والمحال عليه .

ج - أثر الحوالة في علاقة المحيل والمحال عليه .

### أولاً - أثر الحوالة في علاقة المحيل والمحال :

ويظهر ذلك الأثر فيما يلي :

### براءة المحيل من دين المحال ثمَّ من مطالبته :

107 - اتفق الفقهاء على أنَّه متى صحَّت الحوالة فقد فرغت ذمَّة المحيل ممَّا كان عليه لدائه الذي قبل الاحتيال به ، وبالتالي لا يكون لهذا الدائن حقَّ المطالبة .

لكن الحنفيَّة قيِّدوا براءة ذمَّة المحيل وسقوط حقَّ المطالب بعدم التوى - على اختلاف في تفسير التوى - إلا في حالات استثناها ونصُّوا عليها .

### كون الحوالة تنقل الدين والمطالبة :

108 - ويترتب على كون الحوالة تنقل الدين والمطالبة ممَّا التتائج التالية :

أ - متى برئ المحيل وكان له كفيل ، برئ كفيله تبعاً ، إذ لا معنى لمطالبته بدين لا وجود له .

ب - لو أحال الكفيل المكفول له على غير المدين المكفول ( الأصل ) برئ الكفيل المحيل

والمدين الأصيل معاً ، لأنَّ الحوالة بإطلاقها تنصرف إلى الدين ، وهو على الأصل ، فيبرأ

الأصيل أولاً ، ثمَّ الكفيل المحيل تبعاً ، هذا ما لم ينصَّ في الحوالة على براءة الكفيل المحيل

وحده فحسب ، وإلا برئ هو وحده ، قياساً على صلح الكفيل مع الطالب في الموضوعين ، ثمَّ

إذا توي المال عاد الدائن المحال على أيُّهما شاء وفقاً للحكم العام في الحوالة عند الحنفيَّة .

وبراءة المكفول والكفيل معاً أصالةً وتبعاً إذا أحال أحدهما الدائن لا يناع فيها الشافعية ولا الحنابلة .

أمّا المالكية فيوافقون على براءتهما بإحالة الأصيل ، لأنّ الكفيل تبع له ، لكنهم يناعون في العكس : إذ لا يبرأ الأصيل عندهم بحالة الكفيل ، وإمّا يبرأ الكفيل وحده لأنّ الأصل لا يتبع الفرع . وممّا يتصل بهذه المسألة ما يقوله الحنفيّة :

ج - إنّ الكفالة متى انعقدت بأمر المكفول عنه فإنّها توجب دينين : ديناً للطالب على الكفيل ، وديناً للكفيل على المكفول عنه ، إلا أنّ هذا الأخير مؤجل إلى وقت الأداء .

ومعنى هذا أنّه يتسنى للكفيل أن يحيل المكفول له على الأصيل حوالة مقيّدة بدينه هذا عليه ، فإذا قبل الأصيل والمكفول له برئ الكفيل ، لكن براءة مؤقتة بعدم التوى - على قاعدة براءة المحيل - وهي من وقائع الفتوى ، بخلاف ما إذا أحال المحال عليه الطالب على المحيل ، فإنّه يبرأ بهذه الحوالة براءةً مؤبّدة لا رجوع بعدها عليه ، وإن توي المال الذي على الأصيل ، لأنّه هو المحيل الأوّل فالقرار عليه . ( ر : ف / 171 ) .

أمّا الشافعية فعندهم أنّ الكفيل الضامن ، ولو بالأمر ، لا يثبت له في ذمّة المضمون عنه شيء بمجرد الضمان ، فلا مجال للقول بأنّه تصحّ حوالة الكفيل أو غير حوالاته ، ولذا يقول الخطيب في شرح المنهاج : لو أبرأ الضامن الأصيل ، أو صالحه ، عمّا سيغرم في ماله ، أو رهنه الأصيل شيئاً بما ضمنه ، أو قام به كفيلاً لم يصحّ ، لا يثبت له حقّ بمجرد الضمان .

د - إنّ هبة الدين ، أو الإبراء منه ، أو أخذ رهن به ، كان قبل الحوالة حقاً للدائن تجاه المدين دون غيره ، أمّا بعد الحوالة فبالعكس ، إذ يصبح حقاً للدائن تجاه المحال عليه دون المحيل .

هـ - لو مات المحيل حوالةً مطلقةً ، لا يأخذ المحال الدين من تركته ، لأنّ الحوالة باقية ومقتضاها براءة ذمّته ، ولكنّه يأخذ كفيلاً من ورثته أو الغرماء ، لئلا يتوى حقّه .

### المحيل ضامن لدين الحوالة :

109 - هذا الحكم انفرد به الحنفيّة لما هو مقرّر عندهم من أنّه إذا عجز المحال عن الوصول إلى حقّه من طريق المحال عليه ، فإنّه يرجع على المحيل بدينه ، كما كان أولاً . ولولا هذا الضمان لما استقام ذلك ، لكنّه ضمان باعتبار المال لا باعتبار الحال ، ولو شرط ضمانه في الحال لصارت كفالةً .

### ثانياً - أثر الحوالة في علاقة المحال والمحال عليه :

110 - اتفق الفقهاء على أنّ الحوالة تشغل ذمّة المحال عليه بحقّ أنشأته الحوالة للمحال ، وإن اختلفوا في حقيقة هذا الاشتغال : هل هو انتفاء الدين ، أو المطالبة به ، أو مجرد اشتغال ذمّة جديدة دون انتقال " كما في الكفالة " .

فالمهم أنّ الحوالة كما أحدثت براءةً في ذمّة المحيل على اختلاف في نوع هذه البراءة ودرجتها ، قد أحدثت شغلاً في ذمّة المحال عليه . ويتفرّع عن هذا الشغل ما يلي :

### أ - ثبوت ولاية للمحال في مطالبة المحال عليه :

111 - وهي مطالبة بدين ثابت في ذمّة المحال عليه - على المصحح في مذهب الحنفيّة من أنّ الحوالة تنقل الدين أبيضاً ، لا المطالبة وحدها - أو هي مطالبة بدين ثابت في ذمّة المحيل بناءً على أنّها وثيقة بالدين ولا تنقل الدين ، سواء أنقلت المطالبة أم لا .

وعلى كلّ حال فهذه الولاية ليست أثراً مباشراً لصحة الحوالة بل بواسطة الأثر السابق : أعني اشتغال ذمّة المحال عليه بحقّ المحال . " ومعلوم أنّه حين يكون له حقّ مطالبة المحيل أبيضاً ، بسبب اشتراط عدم براءته ، تكون الحوالة قد تجاوزت نطاقها وصارت كفالةً " . ثمّ قد تسقط هذه الولاية قبل الإيفاء - إمّا باختيار المحال ، وإمّا بغير اختياره . فمن الحالة الأولى - أن يبرئ المحال المحال عليه إبراء إسقاط ، أو إبراء استيفاء ، وتعتبر هذه الأخيرة إقراراً بالوفاء .

ومن الحالة الثانية - أن يقدم المحيل وفاء دينه ، إذ المحال يجبر حينئذ على قبول هذا الوفاء . وأمّا إجبار المحال على قبول إيفاء دينه من المحيل ، فلم نجد أحداً عدا المالكية ، يوافق عليه بصريح العبارة أو ما يشبه صريحها ، إلا إذا كان بسؤال من المحال عليه ، لأنّه حينئذ نائب عنه في إقباض الطالب ، أمّا المبادرة التلقائية ، فإنّ المحيل يكون بها متبرّعاً ، حتّى إنّ لا يستحقّ

الرَّجوع على أحد - خلافاً للحنفيّة - فهي منه مئة ، ولا يوجب أحد قبول المنن إذا استثنينا المالكيّة عند اللجوء إلى القضاء : فهم عندئذ فقط يوافقون الحنفيّة على هذا الإجماع .

### ب - ثبوت حق للمحال في ملازمة المحال عليه :

112 - لا خلاف في هذا الحق نفسه ، وإن كان قد يعرض الخلاف في بعض النتائج المترتبة عليه . فمن المقرّر - مثلاً - أنّه إذا كان بالدين أكثر من ضامن ، وأحيل عليهم جميعاً ، فإنّ للمحال - كما نصّ عليه الشافعيّة والحنابلة - أن يطالب كلّ واحد منهم : إن شاء بجميع الدين ، وإن شاء ببعض منه .

وإذن يتوجّه السؤال التالي : إذا أحال الدائن بدينه على اثنين كفلاه له معاً ، كما لو قال أحدهما : ضمنت لك أنا ، وهذا ، ما لك على فلان ، وقال الآخر : نعم . ففي المسألة وجهان : أحدهما : أنّه يطالب كلّاً منهما بجميع الدين - ولنفرض أنّه ألف - قياساً على ما لو رهنا به بينهما المشترك ، فإنّ حصّة كلّ منهما تكون رهناً بجميع الألف . والثاني : أنّه يطالب كلّاً منهما بخمسائة لا غير ، قياساً على ما لو اشتريا بيتاً بألف ، فإنّ الثمن يكون بينهما مناصفة .

### ج - عدم جواز امتناع المحال عليه عن الدّفع :

113 - يلوم المحال عليه بالأداء إلى المحال بمقتضى عقد الحوالة ، وليس له الامتناع سواء أوقع التزام الدّفع في الحوالة بلفظ الحوالة أم بما في معناها . ويرى الحنفيّة أنّه إذا تعلل المحال عليه بعلّة توجب براءة المحيل ، ليرأى هو بذلك عن الدّفع ، فإنّه يفرّق بين حالتين :

الحالة الأولى : حالة ادّعائه أمراً مستنكراً ، أو وقوفه موقف المتناقض . وفي هذه الحالة لا تسمع دعواه ، مثال ذلك : أن يزعم أنّ دين الحوالة لا وجود له أصلاً على التحقيق ، لأنّه ثمن خمر باعها مسلم ، أو لأنّه صدق امرأة نكاحها فاسد كذا وكذا ، فلا تسمع دعواه ، وإن كان معه بيّنة لا تقبل ، لأنّه أولاً يدّعي أمراً نكراً ليس بالظاهر من شأن المسلمين ، ولأنّه ثانياً متناقض مع نفسه : إذ قبوله الحوالة يكذب دعواه . والحالة الثانية : حالة عدم التّكارة والتّناقض كليهما .

وفي هذه الحالة تسمع دعواه ، وتقبل بيّنته ، لأنّه يدّعي مشبهاً ، ويبرهن عليه ، مثال ذلك ، أن يدّعي أنّ دين الحوالة صدق امرأة كانت أبرأت منه زوجها المحيل ، أو أنّ الرّوج قد نقدتها إياه بعد ، أو باعها به شيئاً وأقبضها .

وهكذا إذا كان المحيل نفسه حاضراً ، وادّعى مبرئاً ، ليرأى هو أولاً ، ثم يبرأ المحال عليه تبعاً ، أعني أنّه يكون على التّحوين الآنفين : إمّا مرفوض الدّعوى ، أو مقبول البيّنة .

### د - الضّمانات والدّفوع :

114 - الحقّ الذي اشتغلت به ذمّة المحال عليه هو الدين الذي كان في ذمّة المحيل وما يتبعه من حقوق ، لكن الفقهاء اختلفوا : هل ينتقل الدين بضماناته التي كانت له في ذمّة المحيل ، أم لا ؟

115 - ذهب جمهور الفقهاء إلى بقاء الضّمانات التي هي لمصلحة المدين - كالأجل ، وأسباب سقوط الدين المحال به أصالةً أو إيفاءً - وإلى سقوط الضّمانات التي هي لمصلحة الدّائن كالرهن ، والكفالة ، بمجرد الحوالة بالدين الموثق عليه ، لأنّها كالقبض ، ويستدلون على أنّها كالقبض ، بسقوط حبس البائع المبيع إذا أحاله المشتري بالثمن ، وسقوط حبس الرّوجة نفسها إذا أحالها الرّوج بالصدّاق .

بل نصّ الشافعيّة على أنّه إذا شرط في عقد الحوالة بقاء الرهن بطلت ، إن كان هذا الشرط في صلب العقد ، لأنّه شرط فاسد ، ووثيقة بغير دين .

116 - وفي كلام فقهاء الحنفيّة ما قد يشعر بأنّ الدين ينتقل بضماناته ، لأنّهم يستعملون في التّعبير عن انتقاله صيغ عموم تشمل تلك الضّمانات : فهم مثلاً حين يعللون لماذا تكون الحوالة بدين حال على المحال حالةً ، كذلك على المحال عليه ، وبدين مؤجل مؤجلةً ؟ يقولون : لأنّ الحوالة لتحويل الدين من الأصيل ، وإلّا يتحوّل بالصفة التي كانت على الأصيل . ولكن يبدو أنّ هذا التّعميم غير مقصود إلّا فيما يشبه الأجل من وجوه الدّفوع والتّبرّي التي

كانت للمدين . ولذا حين يعالجون مسائل التأمينات والضمانات ، نجدهم قاطعين بنفي انتقالها ، بل بانقضائها بمجرد إبرام عقد الحوالة .  
والإتجاه الغالب عند الحنفيّة هو التّفريق بين نوعين من الضّمانات .

### النّوع الأوّل : ضمانات لمصلحة الدّائن :

117 - كالكفالة والرّهن ، وحقّ البائع في حبس المبيع بالتّمن ، وحقّ المرأة في حبس نفسها حتّى تقبض معجّل مهرها وثيقةً به . وهذه لا تنتقل مع الدّين بمعنى أنّها لا تستمرّ ضماناً به محلّه الجديد ، بل تنقضي بمجرد الحوالة ، لأنّ انتقال الدّين عن ذمّة المدين المحيل هو براءة لذمّته ، فلا مسياع للتّوثق عليها بعد براءتها ، وإذن فالدّين بانتقاله يتجرّد من ضماناته تلك ، ويكون في محلّه الجديد غير مضمون بها .

وللدّائن أن يطالب المحال عليه بوثيقة جديدة ينشئونها معاً - فإن وافق فذاك ، وإن أبي فلا سبيل عليه ، ولذا جاء في تلخيص الجامع : جاز للمحال أن يسترهن منه ، أي المحال عليه .

### النّوع الثّاني : ضمانات لمصلحة المدين :

118 - وهي الأسباب والحجج التي تكون للمدين التّعلّق بها ، لدفع دعاوى دائنيه ، ولذا تسمّى في العرف الحاضر بالدّفوع ، كالأجل يتعلّق به لدفع المطالبة قبل حلول الدّين ، واستحقاق المبيع ، أو عدم تقوّمه ، لدفع المطالبة بثمنه ، وسبق الوفاء أو التّقاصّ ، لدفع دعوى بقاء الذمّة مشغولةً ، وهذه حيث لا مانع تنسحب على الدّين في محلّه الجديد . ولا ينتقل مجرّداً عنها ، إذ يكون للمحال عليه التّمسكُ بها ، كما كان هذا التّمسكُ للمحيل ، وما يزال ، فيمكن القول : إنّ الدّين ينتقل بهذا النّوع من الضّمانات ، لأنّها تسند إلى مديونيّة المحيل التي هي أساس الحوالة ، وإن بقيت أيضاً في محلّه الأوّل ، فهي من الحقوق المشتركة . إلا أنّ الظاهر من كلام الحنفيّة أنّ المحال عليه لا يتولّى الدّفوع بغير الأجل ممّا ذكر إلا نيابةً عن الأصيل ، فما لم تثبت تلك النيابة ، بوجه شرعيّ ، لا يكون له ذلك . لكن في حالة غيبة الأصيل له التّعلّق بهذه الدّفوع دون نيابة ، ولذا جاء في البحر الرّائق : " غاب المحيل ، وزعم المحال عليه أنّ مال المحال على المحيل كان ثمن خمر " لا تصحّ دعواه ، وإن برهن على ذلك ، كما في الكفالة . ولو أحال امرأته بصدّاقها على رجل ، وقبل الحوالة ، ثمّ غاب الرّوج ، فأقام المحال عليه بيّنة أنّ نكاحها كان فاسداً ، ويبيّن لذلك وجهاً ، لا تقبل بيّنته ، ولو ادّعى أنّها كانت أبرأت زوجها عن صدّاقها ، أو أنّ الرّوج أعطاه المهر ، أو باع بصدّاقها منها شيئاً وقبضته ، قبلت بيّنته ، وإن كان البيع غير مقبوض لا تقبل بيّنته . والفرق أنّ مدّعي فساد النّكاح متناقض ، أو لأنّه يدّعي أمراً مستنكراً فلا تسمع دعواه ، بخلاف دعوى الإبراء أو البيع - أي بيع الرّوج لامرأته شيئاً بصدّاقها - لأنّه غير مستنكر ، وكذا في الكفالة . فعلى هذا لو ادّعى المحيل أنّه أوفاه الدّين بعدها تسمع وتقبل بيّنته أنّه غير مستنكر . والتّفريق بين التّوعيّة من الضّمان في الحكم هو الإتجاه الغالب عند الحنفيّة ، وخالف محمّد بن الحسن - على الرّغم من أنّ الصّحيح أنّه قائل كأبي يوسف بانتقال الدّين إلى ذمّة المحال عليه لا المطالبة فقط - لأنّه يرى أنّ النّوع الأوّل من الضّمانات ينتقل أيضاً مع الدّين ، ويكون وثيقةً به في محلّه الجديد ، لا تنفكُ إلا بسقوطه وبرائة الذمّة منه .

### ثالثاً - أثر الحوالة في علاقة المحيل والمحال عليه :

#### أ - حقّ المحال عليه في ملازمة المحيل :

119 - يرى الحنفيّة أنّ ملازمة المحال عليه للمحيل خاصّة بالحوالة المطلقة . أمّا ملازمة المحال للمحال عليه فهي حكم عامّ يثبت في كلّ حوالة . وهذان الحقان في اللّازمة أحدهما - وهو حقّ المحال عليه - تبع للآخر - وهو حقّ المحال - ما دام الوفاء لم يتمّ بعد . فإنّ المحال إذا لازم المحال عليه ، كان للمحال عليه أن يلزم المحيل ، ليخلصه وإذا حبسه المحال ، كان له أن يحبس المحيل ، لهذا الغرض نفسه ، لكن بشرطتين أخريين :

أ - أن تكون الحوالة بإذن المحيل ، أعني المدين الأصليّ .  
ب - وأن تكون الحوالة مطلقةً غير مقيدة ، لأنّه عند توافر هذه الشّرائط ، يكون المحيل هو الذي جرّ على المحال عليه هذه التّبعة ، فعهدة تخليصه عليه جزاءً وفاقاً .

أما إذا لم يلزمه المحال أو يحبسه ، فبأي حق يلزم هو المحيل أو يحبسه ، والفرص أن ليس له عليه دين ؟ فإذا لم تكن الحوالة بإذن المحيل يكون المحال عليه متبرعا بالتزامها ، فلا يتوجه له على المحيل حق ، وإذا كانت الحوالة مقيدة لم تكن ملازمة للمحيل ، أو حبسه بأولى من العكس ، فيمتنعان إذ لو استعمل هو حقه في ذلك لعامله المحيل بالمثل ، فلا تكون ثم جدوى .

120 - وواضح أنّ الشرائط التي شرطها الحنفية لملازمة المحال عليه المحيل ، يستغني غير الحنفية منها عن شريطة رضا المحيل ، إذ الحوالة عندهم لا تكون إلا برضاه ( ر : ف / 33 ) كما يستغنون - باستثناء مثبتي الحوالة المطلقة منهم - عن شريطة الحوالة المقيدة ، لأنّ الحوالة عندهم لا تكون إلا مقيدة ( ر : ف / 25 ) .

### ب - حقّ المحال عليه في الرجوع :

#### أولاً - حالة الأداء الفعلي :

121 - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ استحقاق رجوع المحال عليه بعد أدائه دين الحوالة ، لا يتصور في حوالة صحيحة عند غير الحنفية من نفاة الحوالة المطلقة ، لأنّ المحال عليه عندهم هو مدين للمحيل ، فما يؤدّيه بحكم الحوالة إنّما يوفّي به ذمته المحال عليها ، فلا رجوع له ( ر : ف / 25 ، و / 66 ) .

122 - ويرى الحنفية أنّه متى أدّى المحال عليه إلى المحال استحقّ الرجوع على المحيل إذا توافرت شرائط الرجوع التالية :

#### أ - أن تكون الحوالة برضا المحيل :

لأنّ المحال عليه حينئذ إذا أدّى لا يكون متبرعا ، بل يكون في حقيقة الأمر قد اشترى من المحال الدين الذي له في ذمته بما أدّاه هو إليه ، وحيث ملك الدين استحقّ الرجوع به على المدين ، كما لو ورثه أو وهب منه ، أمّا إذا كانت الحوالة بغير رضا المدين ، كما لو قال قائل للطالب : لك على فلان ألف فاحتل بها عليّ فقبل الطالب ، فإنّ الحوالة حينئذ صحيحة على المعتمد ، ولكن لا تثبت للمحال عليه ولاية الرجوع على المدين إذا أدّى ، لأنّه يكون متبرعا بالأداء ، لا مالكا للدين بطريق الشراء حذرا من تمليك الدين من غير من عليه الدين . وإنّ الرجوع في الحوالة يكون بحكم الملك .

#### ب - أن يؤدّي المحال عليه مال الحوالة إلى المحال :

لأنّه إذا لم يؤدّ لم يملك الدين ، وهو إنّما يرجع بحكم ملكه .

#### ج - أن لا يكون المحال عليه مدينا للمحيل بمثل دينه :

لأنّه لو كان مدينا لالتقى الدينان ووقع التقاص ، ومن ثمّ يمتنع الرجوع ، لأنّه لو رجع على المحيل ، لرجع المحيل عليه ، فيكون عبثا .

123 - ويرجع المحال عليه بالمحال به ، إلا في حالة واحدة ، هي ما إذا صالح المحال عليه المحال عن حقه بأقلّ منه من جنسه فإنّه يرجع بما أدّى . فمثلا لو كان حقه مائة دينار فصالحه عنها بثمانين ، لم يكن له حقّ الرجوع إلا بالثمانين التي أدّاها .

والمحال عليه بعين للمحيل عنده ، كوديعة إذا لم يعط المحال تلك العين نفسها ، وإنّما قضى الدين من ماله هو ، يعدّ متبرعا لا رجوع له على المحيل قياسا ، لكنهم استبعدوا ذلك استحسانا ، ومنحوه حقّ الرجوع بما أدّى ، فإن كان هناك غرماء فإنّه يحاصّهم .

#### ثانياً : حالة الأداء الحكمي :

124 - يقوم مقام الأداء الفعليّ الأداء الحكمي عند الحنفية .

وفي حالة الأداء الحكمي بطريق الحوالة ، أي إذا أحال المحال عليه الطالب على غير المحيل ، لا يملك المحال عليه الأوّل حقّ الرجوع على المحيل ، إلا بعد قبض الطالب فعلا من المحال عليه الثاني ، وعلمه الشرخسي بقوله : لأنّه بعرضة العود على الأصيل ، لأنّ الحوالة تنفسخ بموت المحال عليه مفسا .

#### ج - حقّ المحيل في مطالبة المحال عليه :

125 - يقرّر الحنفيّة أنّ المحال عليه في الحوالة المطلقة ، إمّا أن يكون مدينًا للمحيل أو عنده له عين ، وإمّا أن لا يكون :

أ - فإن كان : طويل بعد الحوالة بدينين ، أو دين وعين .

1 - دين الحوالة الذي التزمه بمقتضاها ونشأ معه للمحال حقّ مطالبة لم تكن .

2 - ودين المحيل القائم بذمّته من قبل ، أو ماله الذي عنده ، مقترنًا بحقّ مطالبة قديمة ، فإنّ هذا الحقّ القديم لا ينقطع بسبب الحوالة ، لأنّها لم تقيد بالدين السّابق ولا بالعين فبقيا كما كانا بحقوقهما كاملّة ، ومنها حقّ المحيل في مطالبته والقبض منه .

ويظلّ المحال عليه كذلك إلى أن يؤدّي إلى المحال ، فإذا أدّى سقط ما عليه بطريق المقاصّة لكنّها مقاصّة دين للمحال عليه بعين للمحيل فتتوقّف على التراضي .

ب - وإذا لم يكن للمحيل عنده شيء ، فإنّما يطالب بدين واحد ، وهو دين الحوالة لا غيره ، ثمّ إذا أدّاه ثبت له حقّ الرجوع على المحيل إن كانت الحوالة برضاه ، وإلا فلا رجوع عليه .

والطالب في هذه الحالة هو المحال وحده ، إلاّ أنّه في الحوالة المؤجّلة لا تستحقّ مطالبته

أثناء الأجل ، فهي إذن لا تحلّ عليه إلا بموته هو ، لا بموت المحيل - وإن كان تأجيله تابعًا

لتأجيل المحيل - لأنّ حلول الأجل في حقّ الأصيل ، إمّا هو لاستغنائه عن الأجل بموته ، فإذا

مات هو فإنّ المحال عليه ما زال على قيد الحياة ، وفي حاجة إلى الأجل ، فلا وجه لحلوله

عليه بحلوله على الأصيل ، لأنّ الأصيل برئ عن الدين في أحكام الدّنيا والتحق بالأجانب .

وبقاء المحيل على قيد الحياة لا يؤثّر في حلول الأجل على المحال عليه بموته هو ، لأنّه

استغنى عن الأجل بموته ، ثمّ إن لم يكن في تركته وفاء بدين الحوالة ، استحقّ الطالب

الرجوع على المحيل إلى أجله الأصليّ ، لأنّ هذا الأجل لم يكن سقط حقيقةً ، وإمّا سقط في

ضمن الحوالة حكمًا ، وقد انتقضت الحوالة بموت المحال عليه مفسّلاً فينتقض ما تضمّنته ،

أعني سقوط الأجل . نظيره : ما لو أنّ المدين بدين مؤجّل باع به سلعةً من دأئه ثمّ استحقّت

السلعة ، فإنّ الأجل يعود ، لأنّ سقوطه إمّا كان بحكم البيع ، وقد انتقض البيع . نعم إن كان

الأجل باقياً لكن المحال عليه نزل عنه فذاك ، إذ الأجل حقّه فيسقط بإسقاطه . " نظيره ما

لو أسقط الأصيل الأجل قبل الحوالة " ثمّ إن أدّى قبل الموعد الأصليّ لحلول الأجل فليس له

أن يرجع على المحيل حتّى يحلّ ذاك الموعد ، إذ إسقاط الأجل صحيح في حقّه ، لا في حقّ

المحيل .

126 - ويقرّر الحنفيّة كذلك في الحوالة المقيّدة أنّ المحيل لا يملك مطالبة المحال عليه

بالمال الذي قيد وفاؤها به ، لأنّه قد تعلق به حقّ المحال ، فإنّه إمّا رضي بنقل حقّه إلى

المحال عليه على أن يوفّيه حقّه ممّا للمحيل عنده ، فتعلق به حقّ استيفائه ، فلو أخذه

المحيل لبطل هذا الحقّ ، فلا يسلّط على أخذه ، وإلاّ فإت الرضا ، وبطلت الحوالة .

وبعبارة أوجز : لما قيدت الحوالة بشيء تعلق حقّ الاستيفاء به كالرهن ، فلا يزاحم فيه

المستحقّ ، ولا يدفع إلى غيره . فإذا اتفق أنّ المحال عليه دفعه إلى المحيل وجب عليه

ضمانه للمحال ، لأنّه فوّت عليه ما تعلق به حقّه ، كما لو استهلك الرهن أحد ، فإنّه يضمّنه

لصاحب حقّ الاستيفاء منه وهو المرتهن .

127 - وهذان الأثران ليسا عند جماهير الفقهاء من غير الحنفيّة مجرد سقوط مطالبة المحيل

ومنع الدّفع إليه ، لأنّ حقّه صار كالمرهون ، بل عند الجماهير ببراء المحال عليه من دين

المحيل ، ومن ثمّ يمتنع الدّفع إليه ، لأنّ حقّه صار ملكًا للمحال ، ولذا إذا توي فإنّما يتوى على

المحال نفسه .

### انتهاء الحوالة :

128 - انتهاء الحوالة قد يكون بأداء مالها إلى المحال ، وقد يكون بما يساوي هذا الأداء ، وقد

يكون بدون هذا وذاك ، ويمكن ترتيب ذلك . في فرعين :

### أولاً - انتهاء الحوالة بالتنفيذ :

129 - إذا أدّى المحال عليه مال الحوالة - بعينه إن كان عيناً ، وبمثله إن كان ديناً - إلى

المحال أو من ينوب منابه فهذه هي غايتها المنشودة .

ومتى انتهت إلى غايتها فلا بقاء لها . بل لو تحققت هذه الغاية لا عن طريق المحال عليه مباشرة ، بل عن طريق متبرّع بالوفاء - وهو لا يكون إلا متبرّعاً عن المحال عليه ، ما لم يصح بخلافه - فإنّ هذا الوفاء والذي قبله سواء ، من حيث إنهاء الحوالة . وقد لا يؤدي المحال عليه العين نفسها التي قيّدت بها الحوالة ، ولا مثل دينها - مطلقاً كانت أو مقيدةً - ومع ذلك تنتهي الحوالة ، لأنّه قد وقع ما يساوي هذا الأداء ، كما في الحالتين التاليتين :

أ - أن يؤدي المحال عليه شيئاً آخر عن تراض بينه وبين المحال : كما لو كانت الحوالة مقيدةً بوديعة - ككتاب أو أكثر - فيؤثر المحال عليه الاحتفاظ لنفسه الوديعة لرغبته فيها ويعيض المحال منها قيمتها نقداً ، أو كان المحال به ديناً على المحيل ، مقداره ألف دينار مثلاً ، فيرغب المحال عليه وهو تاجر أن يبايع بها المحال فيعرض عليه أن يعيضه من دنانيره ، بضائع كتياب أو غيرها .

ب - أن يموت المحال ، ويرث المحال عليه مال الحوالة : لأنّ الإرث من أسباب الملك فيملك المحال عليه الدّين في هذه الحال . وهذا يعادل تماماً ما لو كان قد وقاه دينه قبل وفاته ، ثمّ عاد إليه المال بطريق الميراث . وفي معنى الإرث أن يهب المحال المحال عليه دين الحوالة أو يتصدّق به عليه فيقبل أو لا يرّد .

### ثانياً : انتهاء الحوالة دون تنفيذ :

130 - تنتهي الحوالة دون تنفيذ في حالتين :

الأولى : الانتهاء الرّضائيّ .

الثانية : الانتهاء غير الرّضائيّ .

### الأولى الانتهاء الرّضائيّ :

وذلك بطريقتين :

الأول : الانتهاء بطريق التّقايل " التّراضي على الفسخ " .

الثاني : الانتهاء بطريق الإبراء .

### أ - الانتهاء بطريق التّقايل " التّراضي على الفسخ " .

131 - الفسخ في اصطلاح الفقهاء هو إنهاء العقد قبل أن يبلغ غايته ، وعبارة ابن نجيم : " الفسخ حلّ ارتباط العقد " .

فإذا أراد واحد أو أكثر من أطراف الحوالة - دون أن يكون له خيار الشّروط - أن يرجع في الحوالة ، فقد قال الحنفيّة : " إنّ المحيل والمحال يملكان التّقض " أي نقض الحوالة . وظاهر أنّهم يعنون أن يكون ذلك عن تراض بينهما ، لا أن يكون بطريق الإرادة المنفردة . وعلى ذلك فإنّ المحيل لا يملك إبطال الحوالة بعد ثبوت صحّتها . أمّا المحال عليه ، فإذا تراضى مع بقية أطراف العقد على نقضه فذاك .

وإذا تراضى الطرفان الآخران واعترض هو ، فلا قيمة لاعتراضه هذا ، لأنّ العقد حقّهما ، ولصاحب العقد إسقاطه . أمّا أن يستبدّ هو بفسخ العقد فهذا ما لا سبيل إليه .

132 - ومفاد ما تقدّم : أنّ الحوالة عند الحنفيّة تقبل التّفاسخ والتّقايل برضا الطرفين الأوّلين فيه والمحيل والمحال فقط ، ولا يتوقّف ذلك على رضا المحال عليه .

وقد نقل الخطيب عن الرّافعيّ : عدم صحّة التّقايل في الحوالة ، كما أنّ المتولّي مصرّح بأنّ الحوالة من العقود اللازمة ، وأنّها لو فسخت لا تنسخ .

والذي ذكره السيوطيّ في فتاويه أنّ البلقينيّ حكى في صحّة إقالتها خلافاً ، نقلاً عن الخوارزميّ ، وكلّ ما فعله أنّه رجّح الصحّة لما مرّ من أنّها بيع ، كما أنّه يوجد بإزاء نصّ المتولّي العامّ نصّ عامّ يقابله ، وهو قولهم : " فسخ الحوالة انقطاع من حينه " وإذن فالخلاف ثابت في المذهب .

133 - ويستوي عند الحنفيّة أن يكون التّراضي على الفسخ إلى غير بديل ، أو إلى بديل .

ومن النوع الثّاني تصرّيحهم بأنّ " الحوالة إذا تعدّدت على رجلين كانت الثّانية نقضاً للأولى "

فهذه كأنّها استعاضة عن حوالة بحوالة .



فإذا كان الرّجلان المحال عليهما بمثابة رجل واحد ، لأتّهما أصيل وكفيله ، وإتّما التّعُدّد الحقيقيّ في جانب المحال ، فإنّ الثّانية لا تكون نقصاً للأولى ، بل إمّا أن تصحّ الحوالتان ، وإمّا أن تصحّ الأولى ، وتلغو الثّانية .

والسرّ في ذلك أنّ الحوالة على الكفيل لا تقتضي براءة الأصيل من حقّ المحيل ، فيتسنّى للمحيل أن يحيل عليه بعد أن أحال على الكفيل ، بخلاف العكس ، إذ إنّ الحوالة على الأصيل تقتضي براءته وبراءة الكفيل كليهما من حقّ المحيل براءة مراعاة - وسماها بعضهم : تأخير المطالبة - فلا يسعه بعد أن أحال على الأوّل أن يحيل على الثّاني ، وقد أصبح بريئاً .

### ب - الانتهاء بطريق الإبراء :

134 - إبراء المحال للمحال عليه من دين الحوالة يقع تحت احتمالين فهو إمّا أن يكون إبراء استيفاءً ، أو إبراء إسقاط .

135 - أ - فإذا كان إبراء استيفاءً فإنّه في معنى الإقرار بالقبض . وعندئذ تنتهي الحوالة بما دلّ عليه هذا الإبراء من وقوع الوفاء فعلاً . وتصبح المسألة من قبيل التّهاية بطريق الأداء ، ويترتب فيها ما يترتب على أداء الحوالة من حقّ المحال عليه في الرجوع بدين الحوالة على المحيل إن لم يكن مديناً له بمثله . فإن كان مديناً له وقع التّقاصّ بينهما .

136 - ب - وأمّا إذا كان إبراء المحال للمحال عليه إبراء إسقاط قبل الوفاء ، فإنّه يخرج به المحال عليه من الحوالة كما صرح به صاحب البدائع وغيره .

وعندئذ يسقط حقّ المحال في دين الحوالة سقوطاً نهائياً ، ولو كانت الحوالة على كفيل المدين ومقيّدةً بدين الكفالة . ذلك لأنّ حقّ المحال قد تحوّل عن المحيل بمقتضى الحوالة نفسها حيث يبرأ بها المحيل ويحلّ محله المحال عليه في التزام الأداء .

فإذا أبرئ المحال عليه لم يبق للمحال حقّ تجاه أحد ، سواء أكان المحال عليه مديناً أصلياً للمحيل أم كفيلاً أم غير مدين أصلاً ، بأن كانت الحوالة مطلقةً عند الحنفيّة .

137 - ج - وقد يقع هذا الإبراء - إبراء الإسقاط - من المحال للمحال عليه بعد أن أدّى هذا إليه دين الحوالة ، ويكون هذا عند الحنفيّة إبراءً صحيحاً ، بناءً على نظريّتهم في أنّ إيفاء الدّيون لا يسقطها من الدّم ، وإتّما يؤدّي إلى المقاصّة وامتناع المطالبة : فإنّ الدّين قبل الوفاء يكون قائماً بذمّة المدين ، وبالآداء يقوم دين نظيره في ذمّة الدّائن المستوفي ، أي يصبح المدين دائناً أيضاً لدائنه فيصير كلّ منهما دائناً ومديناً للآخر ، فتمتنع المطالبة من الجانبين لعدم فائدتها ، وهذه هي المقاصّة .

فالإبراء بعد الأداء الأصل فيه أن يكون إبراء استيفاءً ، لكن إذا صرح المبرئ أو دلّت القرائن على أنّه أريد به الإسقاط فإنّه يصادف ديناً قائماً فيسقطه ، ولكن هذا لا يؤثر في الحوالة التي تنتهي بمجرد الأداء ، وإتّما يقتصر أثره على أن يصبح للذي أبرئ - أي المحال عليه - حقّ مطالبة المحال الذي أبراه بما كان قد أداه إليه ، لأنّه بعد الإبراء أصبح المقبوض بلا مقابل ، فتتنقض المقاصّة السابقة التّقدير .

هذا ، ولا نعلم أحداً من أهل العلم والاجتهاد يقول بما يقول به الحنفيّة في هذا الشّأن ، أي بصحة الإبراء بعد الوفاء ، بناءً على نظريّتهم الآتفة الدّكر .

### الثّانية : الانتهاء غير الرّضائيّ :

وذلك في أربع حالات :

#### أولاً - الانتهاء بموت المحيل :

138 - يرى جمهور الفقهاء عدم انفساخ الحوالة بموت المحيل ، لأنّ المال قد تحوّل من ملك المحيل إلى ملك المحال ( ر : ف / 127 ) وما تأثير موت المحيل في الحوالة بعد صحّتها ولزومها إلا كتأثير موت بائع السلعة بعد صحّة البيع ولزومه ، بل بعد إقباضه إياها فضلاً عن الصّحة واللزوم ، لأنّ الحوالة عندهم بمثابة الإقباض والتّسليم .

نعم تتأثر الحوالة بموت المحال عليه ، إذ يحلّ به دينها المؤجّل ، وفي ذلك يقول صاحب نهاية المحتاج : لو أحال بمؤجّل على مثله حلت الحوالة بموت المحال عليه ، ولا تحلّ بموت المحيل ، لبراءته بالحوالة .

ويؤخذ مثله من نصّ المالكيّة في الصّمان ، وفي الشّرح الكبير للحنابلة : فإن مات المحيل أو المحال فالأجل باق بحاله ، وإن مات المحال عليه انبنى على " قاعدة حلول الدّين بالموت - أي بموت المدين " - وفيه روايتان ، ولا يعلم في حلول الدّين بموت المدين خلاف لأحد من أرباب المذاهب المدوّنة سوى أحمد في إحدى هاتين الروايتين .

ويترتب على ذلك عند الجمهور أنّ ما قبضه المحال من المحال عليه - قبل موت المحيل أو بعده ، في صحّته أو مرضه - كلّ ذلك هو له خاصّة لا يشركه فيه أحد من غرماء المحيل ، كما لا يشركونه في سلعة كان اشتراها في حال الصحّة .

ويرى الحنفيّة أنّه إذا مات المحيل حواله مطلقه لا تنفسخ هذه الحواله .

ثمّ إن كان له على المحال عليه مال " بالمعنى الشّامل للدّين توسّعاً ، فإنّه مال حكمي عند الحنفيّة " فلا شأن للمحال بهذا المال ولا تعلق لأنّ حقّه في ذمّة المحال عليه ، وهذا المال تركه للمحيل ، فيؤول إلى ورثته ، بعد أن تقضى منه الحقوق المقدّمة ، كالديون الأخرى غير دين المحال ، لأنّه لا يعود على المحيل ما دامت الحواله قائمة ، وموت المحيل لا يبطل الحواله المطلقة .

139 - وأمّا في الحواله المقيدة ، فقد يموت المحيل قبل استيفاء دينه ، وفي هذه الحالة تنفسخ الحواله ، لأنّ المال الذي قيّد به قد استحقّ من المحال عليه ، ودخل في تركه المحيل ، وعلى هذه التّركة يعود المحال بدينه ، ويكون أسوة الغرماء ، هكذا علل صاحب البدائع - ثمّ فرّق بين الحواله والرّهن ، بأنّ المرتهن اختصّ بغرم الرّهن من بين سائر الغرماء ، لأنّه إذا هلك سقط دينه خاصّة ، ولمّا اختصّ بغرمه اختصّ بغنمه ، لأنّ الخراج بالصّمان . وأمّا المحال في الحواله المقيدة فلم يختصّ بغرم ذلك المال ، لأنّه لو توي لا يسقط دينه عن المحيل . فلمّا لم يختصّ بغرمه لم يختصّ بغنمه ، ويكون أسوة الغرماء .

140 - ومن نتائج القول بالانفساخ عند الحنفيّة :

أ - إنّ المحال إذا رجع إلى تركه المحيل وعرف نصيبه في القسمة بين الغرماء ، فأراد أن يستوفي نصيبه هذا من المحال عليه بدلاً من التّركة لم يجز له ذلك ، لأنّ ما على المحال عليه صار مشتركاً بين المستحقّين .

ب - لو نقصت حصّة المحال في المقاسمة عن الوفاء بدينه ، لا يكون له حقّ الرجوع بما بقي له على المحال عليه ، لأنّه صار تالياً فلا يرجع به على أحد .

ج - إن كان المحال قد قبض شيئاً من دين الحواله قبل موت المحيل - ولو في أثناء مرضه - فله ما قبضه ، ثمّ يحاصّ الغرماء في الباقي . لكن في حالة القبض ، والمحيل مريض مرض الموت ، يوجد في كلام بعضهم تفرقة بين قبض الدّين وقبض العين .

1 - ففي قبض الدّين يسلم للمحال ما أخذه ، ولا سبيل للغرماء عليه ، لكن يكون المحال عليه - بأدائه الدّين - غريماً للمحيل يستحقّ الرجوع عليه كسائر الغرماء ، ولا يملك الاستئثار بما كان في ذمّته ليقع التّقاصّ ، بل يشاركه فيه الغرماء ، ولا يسلم له منه إلا حصّته في المحاصّة .

2 - أمّا في قبض العين - كالوديعة والمغصوب - فبالعكس : أي لا سبيل حينئذ لغرماء المحيل على المحال عليه ، لكن لا تسلّم العين المأخوذة للمحال ، بل يحاصّه فيها الغرماء .

### ثانياً - الانتهاء بموت المحال عليه :

141 - نصّ بعض الحنفيّة على أنّ الحواله تنتهي بموت المحال عليه ، وذهب آخرون منهم إلى أنّ الحواله لا تنتهي بموت المحال عليه سواء مات مديناً أم غير مدين . إلا أنّ يكون قد مات مفلساً ، فإنّ الحواله حينئذ تنتهي في الدّين كلّ - إن لم يترك وفاقاً بشيء منه - أو تنتهي في باقيه ، إن ترك وفاقاً ببعضه ، ويرجع الباقي إن مات المحال عليه مفلساً ، وسيجيء في التّوى ( ر : ف / 164 ) : ذلك أنّ التّركة خلف عن صاحبها في قضاء دينه ، كما صرح به السرخسيّ في المبسوط .

### ثالثاً : الانتهاء بفوات المحلّ :

أ - ارتفاع المال المحال به أصالةً :

142 - اتفق الفقهاء على أنه إذا أحال المشتري البائع بالتّمن على ثالث ، ثمّ استحقّ المبيع ، تبطل الحوالة ، لأنّه تبين أنّ المحيل - وهو المشتري - غير مدين للمحال - البائع - ومديونية المحيل للمحال شريطة لانعقاد الحوالة لا تقوم بدونها كما تقدّم بيانه ( ف / 59 ) .

### ب - ارتفاع المال المحال عليه أصالة :

143 - في الحوالة المطلقة : لو كان للمحيل على المحال عليه دين أو عين هي أمانة أو مضمونة ، فاستحققت أو تبين أنّ الدين لم يجب أصلاً في حقيقة الأمر ، كما لو كان ثمن مبيع فاستحقّ المبيع ، فإنّ الحوالة تبقى كما هي صحيحة نافذة ، لا يتطرق إليها بطلان أو انفساخ ، لأنّ دين الحوالة المطلقة إنّما يتعلق بذمة المحال عليه - كما سبق بيانه - وفي الدّمة سعة ، فلا يتأثر بمثل هذه العوارض ، وقد سبق بحث ذلك ( ر : ف / 66 ) .

144 - أمّا في الحوالة المقيدة : فيقرّر الفقهاء في الجملة أنّ المال الذي تقيّد الحوالة بإيفاء دينها به أو منه ، إذا كان عيناً - أمانةً كانت أو مضمونةً كالمغصوبة - ثمّ تبين استحقاقها للمحيل ، أو كان ديناً ثمّ تبين انعدامه من الأصل لا بسبب عارض ، أي إنّ الدّمة لم تشغل به أصلاً ، لا أنّها شغلت ثمّ فرغت بسبب طارئ : فهنا يتبين بطلان الحوالة ، بمعنى عدم انعقادها بتاتاً .

مثال ذلك في الأعيان : رجل له عند رجل ألف دينار . بطريق الوديعة أو الغصب ، فأحال عليه بها دائناً له ، ثمّ بعد ذلك تبين أنّ هذه الدنانير ليست ملكاً للمحيل ، ولا له عليها ولاية ، كما لو كانت في يده بطريق السرقة ، أو ظهرت مستحقةً لغيره ، فإنّ الحوالة تبطل لأنّها علقت بمعدوم حكماً .

ومثاله في الديون : رجل باع آخر منزلاً أو خلاً ، فأحال عليه بالتّمن دائناً له ، ثمّ بعد ذلك استحقّ المبيع أو تبين أنّ الخلّ خمر ، فتبطل الحوالة ، لأنّها قيّدت بدين لم يكن له وجود قطّ . وفي جميع الأحوال متى بطلت الحوالة ، فإنّ الدين يعود على المدين الأصليّ ، وهو المحيل . ومن أمثلتهم : ما لو باع منزلاً ، وأحال على ثمنه ، أو أحيل هو به ، ثمّ تبين أنّ المنزل موقوف ، إمّا بيّنة ، وإمّا بإقرار الأطراف الثلاثة - المحيل والمحال والمحال عليه - وكذا عند الشّافعية ما لو أحال على أجرة شهر لدار له ، فمات المستأجر خلاله ، إذ قالوا : تبطل الحوالة في مقابل ما بقي من المدّة ، لبطلان الإجارة فيها .

قال الباجي في تعليل القول : بأنّ الحوالة باطلة ، والدين كما كان ، ولو دفع المحال عليه إلى المحال لرجع عليه به ، فهو أنّ المحال عليه ليس طرفاً في عقد الحوالة ، وإمّا يلزمه أن يدفع الثّمن للبائع المحيل - مباشرةً ، أو بواسطة كالمحال - لأنّه مستحقّ عليه للبائع بعقد آخر ، فإذا سقط استحقاقه بهلاك المبيع مثلاً قبل التسليم برئت ذمّته من الثّمن فلا يكلف أداءه ، وإن كان قد دفعه حقّ له استرداده ، ومعلوم أنّ من شرائط الحوالة أن يكون على المحال عليه مثل ما على المحيل فإذا انتفى الشرط انتفى المشروط .

قال ابن المؤاز : هذا أحبّ إليّ ، وهو قول أصحاب مالك كلّهم . يرى ابن القاسم من المالكية أنّ الحوالة معروفة ، وأنّها لا تبطل بتبين أنّ لا دين على المحال عليه ، ويرجع بعد أدائه على المحيل . وعلل الباجي تعليل كلا الوجهين عندهم . أمّا تعليل قول ابن القاسم بعدم البطلان فهو أنّ الحوالة عقد لازم ، فلا ينتقص في حقّ المحال باستحقاق سلعة لم يعاوض هو عليها بدين الحوالة سواء قبضه أم لم يقبضه بعد .

### ج - ارتفاع المال المحال به عروضاً :

145 - يرى الحنفية أنّه إذا أحال المشتري البائع بالتّمن على ثالث ، حوالةً مقيدةً " أو مطلقةً " ، ثمّ هلك المبيع عند البائع قبل تسليمه إلى المشتري أو ردّه عليه بعيب بعد التسليم ، تبطل الحوالة ، لأنّه قد تبين أنّ المحيل وهو المشتري غير مدين .

### د - ارتفاع المال المحال عليه عروضاً :

146 - ذهب الحنفية إلى أنّ المال المحال عليه إذا كان ثابتاً ثمّ طرأ عليه الارتفاع له ثلاث حالات .

الحالة الأولى : ارتفاع المحال عليه عروضاً في الحوالة المطلقة :

147 - إذا كان للمحيل مال عند المحال عليه ولكن الحوالة صدرت مطلقاً لم يقيد فيها الوفاء بذلك المال ، فإن هذه الحوالة المطلقة لا تبطل بفوات المال الذي للمحيل عند المحال عليه سواء أكان بخلوً يده من العين التي كانت له عنده بهلاك ، أم كان باسترداد المحيل ماله من المحال عليه ، إذ أن حق الطالب إنما تعلق بذمة المحال عليه ، لا بشيء ، عنده أو عليه ، وفي الذمة سعة . فللمحيل أن يطالب المحال عليه بما له عنده ، كما أن للمحال أن يطالبه بدين الحوالة . فإذا أدى هذا الدين الأخير ، سقط عنه الدين الأول بطريق المقاصة بين دين الحوالة الذي أداه ودين المحيل .

وقد سئل ابن نجيم عن مدين باع دائنه شيئاً بمثل دينه ، ثم أحال عليه بالتّمن أو بنظيره ، هل تصح الحوالة ؟ فأجاب : إن وقعت بنظير التّمن صحّت ، لأنها لم تقيد بالتّمن - ولا يشترط لصحّتها دين على المحال عليه - وإن وقعت بالتّمن فهي مقيدة بالدين ، وهو مستحق للمحال عليه ، لوقوع المقاصة بنفس الشراء ، وقدّمنا أن الدين إذا استحق للغير فإنها تبطل .

### الحالة الثانية : ارتفاع المال المحال عليه عروضاً في الحوالة المقيدة بعين :

148 - لا تبطل الحوالة المقيدة إذا كان المال الذي قيّدت به الحوالة عيناً مضمونة ، ثم لحقها الهلاك بسبب طارئ ، كما لو ضاعت أو سرقت أو تلفت في حريق مثلاً ، فإن الحوالة تبقى كما هي ، ومطالبة المحال عليه متوجّهة ، كما كانت قبل التلف لأن الحوالة قيّدت حين عقدت بشيء موجود فعلاً ، فلا يضير ارتفاعه الطارئ ، لأن العين المضمونة كالمغصوب مثلاً إذا هلكت وجب على ضامنها مثلها ، إن كانت مثليّة ، وقيمتها إن كانت قيمية ، فيكون فواتها إلى خلف .

والفوات إلى خلف كالبقاء حكماً ، لأنّ الخلف قائم مقام الأصل ، فيتعلّق به حقّ المحال . وهذا منطبق تماماً على الأمانات التي تفوت بتعدّي من هي عنده ، إذ هي إذ ذاك تدخل في عداد الأعيان المضمونة بخلاف الفوات بطريق استحقاق العين للغير ، ولو كانت مغصوبة ، فإنّ الذمة تبرأ فيه من ضمانات الفأنت يعوده إلى مالكه ، فيفوت إلى غير خلف ، ولذا تبطل الحوالة به ، كما تقدّم ( ر : ف / 143 ) أمّا فوات الأمانات بغير تعدّي من هي عنده ، كالوديعة إذا احترقت أو سرقت ، فإنّه ينهي الحوالة ، وتبرأ ذمة المحال عليه ويعود الدين على المحيل . وإذا استردّ المحيل من المحال عليه العين التي قيّدت الحوالة بالأداء منها ، لا تبطل الحوالة ولا تتأثر بذلك ، لأنّ المحال عليه متعدّد بدفع ما تعلق به حقّ المحال إلى من ليس له حقّ أخذه ، وربما كان هذا كيداً يكيد للمحال ، فيضمن المحال عليه للمحال ، ويرجع هو على المحيل بما أخذه .

### الحالة الثالثة : ارتفاع المال المحال عليه عروضاً في الحوالة المقيدة بدين :

149 - إذا استوفى المحيل من المحال عليه دينه الذي قيّدت به الحوالة ، لا تبطل الحوالة بذلك ولا تتأثر به في شيء للسبب المذكور في حالة استرداد المحيل العين التي قيّدت بها الحوالة .

150 - لا تبطل الحوالة المقيدة إذا كان المال الذي قيّدت به الحوالة ديناً فات بأمر عارض بعد الحوالة كذلك . مثاله : رجل باع بضاعةً بالف دينار ، وأحال على المشتري بثمنها ، ثم احترقت البضاعة مثلاً أو غرقت قبل تسليمها إلى المشتري ، أو ردّت بعيب ، أو خيار ما - ولو بعد التسليم - أو تقايلا البيع ، فإنّ التّمن يسقط عن المشتري ، ولكن لا تبطل الحوالة ، لأنّ الدين الذي قيّدت به كان قائماً عند عقدها ، فليس يضرّ سقوطه بعد . ثم إذا أدى المحال عليه استحقّ الرجوع على المحيل ، لأنّه قضى دينه بأمره . فإذا كان المشتري في المثال الآنف هو المحيل للبائع بالتّمن ، فقد تقدّم في الفقرة ( 145 ) حكمهم ببطلان الحوالة .

151 - والشّافعية يوافقون الحنفيّة على هذه التّفرة تمام الموافقة ، فيما اعتمدوه ، وكذلك الحنابلة ، فيما عليه القاضي وأصحابه ، وإن كانوا كسائر الحنابلة لا يبطلون الحوالة بعد قبض دينها ، ويقولون : يتبع صاحب المال ماله حيث كان . وهو وجه لبعض الشّافعية ( ر : ف / 150 ) وقد علل الشّافعية وموافقوهم بقولهم : إنّ الدين سقط في الحالين بعد ثبوت ، فصار كأن لم يكن ، نظير ما لو تبين أنّه ثمن خمر موقوف ،

ومقتضى ذلك بطلان الحوالة فيهما ، إلا أنه منع من ذلك مانع في حالة الحوالة عليه ، وهو تعلق حق الغير به ، وهذا الغير هو المحال .

وقد استنبط بعض متأخري الشافعية من هذا التعليل أنه في حالة الحوالة به - أي بالتضمن من قبل المشتري - لو أن المحال - وهو البائع - كان قد أحل مكانه دائئاً له ، بطريق الحوالة ، قبل سقوط الدين ، لم تبطل الحوالة أيضاً لتعلق حق الغير .

152 - ثم الأصح أنه لا فرق عند الشافعية - في حالتي البطلان وعدمه - بين أن يكون طروء الطارئ المسقط للدين قد وقع بعد قبض دين الحوالة أو قبله .

ويتربى على بطلانه بعد القبض ، أن يرجع صاحب المال " المحيل " على المحال الذي قبضه - إما بعينه إن كان باقياً ، أو ببدله إن كان تالفاً - ولو ردّه المحال على المحال عليه ، لأنه لا يملك الحق في هذا الرد ، فقد قبض بإذن ، فإن لم يقع القبض عن نفسه ، وقع عن الآذن ، ويتعين حقه فيما قبضه .

ويتربى على بقاء صحتها قبل القبض أن المحال عليه لا يملك الرجوع على المحيل إلا بعد الدفع . ويفرق الحنابلة وبعض الشافعية في ذلك بين ما قبل القبض وبعده : فبعد القبض لا تبطل الحوالة عندهم جزماً ، بل يتبع صاحب المال ماله حيث كان . أما قبل القبض فعندهم قولان : بالبطلان وعدمه .

أما أشهب - وهو الذي اعتمد متأخرو المالكية طريقته في المسألة - فيطلق القول هنا بعدم البطلان ، لأن الفسخ عارض - إلا أنه يبطل الحوالة بالتضمن أو عليه ، إذا رد المبيع بعيب . 153 - والتفرقة بين الحوالة بالدين والحوالة عليه ، جارية على المعتمد عند الشافعية ، وعلى قول القاضي وأصحابه عند الحنابلة ، ومن هؤلاء وهؤلاء مخالفون : يسوون بين الحوالة بالدين والحوالة عليه في البطلان ، لما قدمناه هناك ، ولا يابهن لتعلق حق الغير ، لعدم فائدة الحوالة .

وآخرون : يسوون بينهما في الصحة - منهم أبو علي الطبري من الشافعية - فهم لا ينظرون إلى تعلق حق أجنبي ، بل إلى أن الدين كان قائماً عند عقد الحوالة على أية حال وصحت الحوالة وبرئت بها ذمة المحيل ، فلا يضر سقوطه بعد ثبوته ، لأنه يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الابتداء .

والقياس الذي كان أبو علي الطبري نفسه يتعلق به : هو أن الحوالة بالدين وعليه ، إذا طرأ فاسخ لسبب وجوبه ، تقاس على التصرف في أحد عوضي البيع ، إذا طرأ ما يفسخه ، كما لو اشترى زيد بثوبه شيئاً ما من عمرو ، وباع زيد هذا الشيء ثم رد عليه الثوب بعيب ، فإن الصفقة الثانية ماضية . والجامع في هذا القياس أن كلا منهما صفقة سبقتها أخرى ، فلا يؤثر في الثانية طروء انفساخ الأولى .

### رابعاً : الانتهاء بالتوى :

154 - التوى في اللغة : وزان الهوى - وقد يمد - التلف والهلاك .

هكذا عمم في - المصباح - وقصره صاحب - الصحاح - على هلاك المال .

ويشتق منه فيقال : توي المال - من باب فرح - يتوى ، فهو توتوتاو .

أما في اصطلاح الفقهاء هنا : فالتوى هو العجز عن الوصول إلى الحق ، أي عجز المحال عن الوصول إلى حقه من طريق المحال عليه .

155 - الرجوع على المحيل إذا توي المال على المحال عليه ، لم يقل به سوى الحنفية .

والذين وافقوا على الرجوع بسبب العجز عن الوصول إلى الحق في حالات الغرور خاصة ، لم يعتبروه فاسخاً للحوالة - إن صححوا انعقادها - بل سبباً من أسباب الخيار في الإبقاء على عقدة الحوالة أو فسخها .

لكن المالكية قالوا : إنه بمجرد الحوالة ، يتحوّل الدين إلى ذمة المحال عليه نتيجة لاعتبارها كالقبض ، وتبرأ ذمة المحيل نهائياً ، فلا رجوع عليه بسبب فليس المحال عليه ، ولو كان هذا الفليس قائماً عند الحوالة ، ولا بجحده للدين بعد الحوالة ، إلا أن غرّه المحيل ، بأن علم أو ظن ظناً قوياً فقر المحال عليه أو جحده ، فكتمه عن المحال ، فإن ثبت هذا العلم أو الظن ، بيّنة أو إقرار ، لم يتحوّل الدين ولم تبرأ ذمة المحيل . ومعنى ذلك : أن الحوالة باطلة .

156 - نعم إذا شرط المحال الرجوع عند العجز عن الوصول إلى الحق من قبل المحال عليه بسبب معين أو أكثر ، فهنا يختلف نفاة الرجوع بالتوى : فالمالكية ، وبعض الشافعية ، يقولون إن له شرطه . ويعلله الباجي قائلاً : ووجه ذلك أن الحوالة صحيحة ، وقد شرط فيها سلامة ذمته ، فله شرطه .

أما جماهير الشافعية فيرون أن شرط الرجوع عند العجز شرط مناف لمقتضى العقد فيبطل ، ثم الأصح عندهم أنه يبطل العقد نفسه أيضاً .

157 - يعتبر الحنفية التوى نهايةً للحوالة على التفصيل الذي سيأتي . يخالفهم أئمة المذاهب الثلاثة الأخرى وغيرهم :

فالشافعية والليث وأبو عبيد على أن التوى لا يعتبر نهايةً للحوالة ، وبالتالي لا رجوع به للمحال على المحيل . وكذلك يقول أحمد إلا أنه استثنى في رواية عنه ما إذا كان المحال عليه مفلساً عند الحوالة ، ولم يعلم المحال بإفلاسه ، فإنه حينئذ يكون له الرجوع على المحيل - إلا أن يثبت علم المحال بذلك ورضاه به - وهذه الرواية عن أحمد تتفق مع مذهب المالكية الذين يقولون أيضاً بأن اشتراط الرجوع في حالة التوى مقبول ويعمل به ، ولكن بشرطه علم المحيل بهذا الإفلاس . وألحقوا به علمه بجده كما بيّناه آنفاً ( ف / 155 ) .

158 - وبهذا يتحرر : أن المذاهب في الرجوع بالتوى ثلاثة :

1 - إطلاق القول به : على خلاف في تحديد أسبابه أو إطلاقها .

وهذا هو مذهب الحنفية " ما عدا زفر " ، ورأي بعض السلف .

2 - إطلاق رفضه : وهذا هو مذهب جماهير الشافعية .

3 - وجوب استحقاق الرجوع إذا شرط ، وإلا فلا رجوع إلا في حالات الغرور - وعليه المالكية .

### أدلة الحنفية :

يستدل الحنفية لقولهم بالرجوع في حالة التوى بما يلي :

#### أ - إجماع الصحابة :

159 - فقد جاء عن عثمان - رضي الله عنه - في المحال عليه إذا مات مفلساً أنه يعود الدين إلى ذمة المحيل ، وقال : « ليس على مال امرئ مسلم توى » ولم ينقل عن أحد من الصحابة خلافه ، فكان إجماعاً . وجاء عن شريح مثله .

#### ب - المعقول :

160 - قالوا : لأن المقصود بالحوالة أن ينوب الثاني عن الأول في الإيفاء ، لا مجرد نقل الوجوب من ذمة إلى ذمة ، إذ الذمم لا تتفاوت في أصل الوجوب ، هذا هو ما يتعارفه الناس ، وما تعارفوه فهو كالمشروط .

وعلى هذا ، فبراءة المحيل لم تثبت مطلقة ، بل مشروطةً بعوض . فإذا لم يسلم هذا العوض عاد الدين إلى ذمة المحيل فشغلها كما كان .

نظيره أن يهلك المبيع قبل قبضه ، أو يخرج مستحقاً ، أو يتبين به عيب ، فإن المشتري يرجع بالتّمّن ، إذ العرف قاض بأنّه ما بذل التّمّن إلا ليحصل على مبيع سليم ، فإذا فات هذا المقصود الذي هو في قوة المشروط ، عاد بالتّمّن الذي بذله . هذا قياس لا شك في جلائه .

### أدلة الشافعية وموافقيهم :

ويستدل الشافعية وموافقوهم على عدم الرجوع في حالة التوى مطلقاً بالأدلة التالية :

#### أ - السنة المطهرة :

161 - فقد جاء في قوله صلوات الله عليه عند الطبراني في الأوسط ، وأصله عند الجماعة « من أحيل على مليء فليتبّع » هذا من غير فصل بين توى وغيره ، ولا يوجد مخصّص لهذا العموم .

#### ب - آثار الصحابة :

162 - من ذلك : " أن حزناً جدّ سعيد بن المسيّب كان له على عليّ رضي الله عنه دين فأحاله به ، فمات المحال عليه فأخبره فقال : اخترت علينا ، أبعدك الله " وروى ابن حزم ، عن سعيد بن المسيّب : أنه كان لأبيه المسيّب دين على إنسان ألفا درهم ، ولرجل آخر على

عليّ بن أبي طالب ألفا درهم : فقال ذلك الرّجل للمسيّب : أنا أحيلك على عليّ ، وأحلني أنت على فلان ، ففعلا . فانتصف المسيّب من عليّ ، وتلف مال الذي أحاله المسيّب عليه . فأخبر المسيّب بذلك عليّ بن أبي طالب ، فقال له عليّ : أبعده الله .

### أدلة المالكيّة وموافقيهم :

162 م - المالكيّة في استدلالهم على عدم الرجوع في التّوى إلاّ في حالتي الشّروط أو الغرور يقولون : إنّ أدلة الشّافعيّة في رفض الرجوع مطلقاً مخصّصة بهذين الدليلين التّالين وليست على إطلاقها :

أ - المحال على مفلس يجهل إفلاسه كمشتري السلعة يجهل عيبها ، إذ الإفلاس عيب في المحال عليه ، فيكون له الرجوع ، كما أنّ للمشتري الرّدّ بالعيب . وهكذا يقول الحنابلة - ب - المحيل الذي يكتّم إفلاس المحال عليه كالبايع يدلّس عيب المبيع ، فيجب أن تقع المسئوليّة على المدلس ، ولا تقتصر على المفلس . هكذا يقول المالكيّة ، وإنّما خصّوا بالذّكر في قياسهم حالة التّدليس من حالات الرّدّ بعيب المبيع ، مع أنّه عامّ سواء أدلس البائع أم لم يدلّس ، لأنّ للذّم خفاءً وسريّةً لا تعلم ، فصارت أشبه بالمبيع الذي يجهل باطنه ، وهذا لا رّدّ بعيبه عندهم إلاّ عن تدليس .

### أسباب التّوى :

163 - للتّوى - في الحوالة بنوعها المطلقة والمقيّدة - سببان عند أبي حنيفة ، وثلاثة أسباب عند الصّاحبين . وتنفرد الحوالة المقيّدة بسبب مستقلّ ، فيكون مجموع الأسباب أربعة في الجملة .

أوّلاً : موت المحال عليه مفلساً قبل الأداء .

ثانياً : جحد المحال عليه الحوالة ولا بيّنة .

ثالثاً : تفليس القاضي للمحال عليه .

رابعاً : تلف الأمانة التي قيّدت بها الحوالة ، أو ضياعها .

### أوّلاً - موت المحال عليه مفلساً قبل الأداء :

164 - وذلك بأن لا يترك ما يقضي منه دين المحال ، ولا كفيلاً به . أمّا إذا ترك ما يقضي منه دين المحال - مهما كان ما تركه ، ولو ديناً في ذمّة أو أكثر - فإنّه لا يتحقّق إفلاسه ، ولا يمكن حينئذ الرجوع على المحيل ، مهما تكن الأسباب والمعاذير . حتّى إنّه لو مات المحال عليه إلى أجل مليئاً وله دين سيفضي انتظار قسمته إلى تأخير أداء الحوالة لما بعد الأجل لا يكون للطالب أن يتعلّل بذلك ليرجع على المحيل ، لبقاء الحوالة ، إذ التّركة خلف عن صاحبها في المقصود هنا ، وهو قضاء الدّين .

فإن كان ما تركه المحال عليه لا يفي إلاّ ببعض دين المحال ، فلا إفلاس ولا توى إلاّ بالنّسبة إلى باقيه . ولذا يقولون : إذا مات المحال عليه مديوناً ، قسم ماله بين الغرماء وبين المحال بالحصص ، وما بقي له يرجع به على المحيل .

165 - كذلك إذا ترك كفيلاً بدين الحوالة ، لا يعدّ مفلساً بالنّسبة إليه - لأنّ الكفيل قائم مقام الأصيل ، وخلف عنه - إلاّ أن يموت الكفيل أيضاً مفلساً ، أو يبرّئه المحال - لأنّ هذا الإبراء كالفسخ للكفالة معنئ - وهذا وهو الذي عناه صاحب الخلاصة ، حين قال : إنّ المحال لو أبرأ الكفيل بعد موت المحال عليه ، فله أن يرجع بدينه على المحيل .

هذا ، وفي حالة الكفالة ببعض الدّين يكون التّوى بالنّسبة إلى باقيه لا غير .

166 - ولهذا وذاك يقول في " البرازيّة " : أخذ المحال من المحال عليه بالمال كفيلاً ، ثمّ مات المحال عليه مفلساً ، لا يعود الدّين إلى ذمّة المحيل ، سواء كفل بأمره أو بغير أمره ، وسواء أكانت الكفالة حالّة أم مؤجّلة ، أم كفل حالاً ثمّ أجله المكفول له .

وإن لم يكن به - أي بالمال - كفيل ، ولكن تبرّع رجل ورهن به رهناً ، ثمّ مات المحال عليه مفلساً ، عاد الدّين إلى ذمّة المحيل ، ولو كان المحال مسلطاً على بيع الرّهن فباعه ، ولم يقبض الثّمّن حتّى مات المحال عليه مفلساً ، بطلت الحوالة ، والثّمّن لصاحب الرّهن .

### ثانياً - جحد المحال عليه الحوالة ، ولا بيّنة :

167 - إذا جحد المحال عليه الحوالة ، ولا بيّنة عليها ، فقد تحقّق التّوى بهذا السّبب .

فلا يمكن أن يقبل هذا الجحد مع وجود بيّنة على الحوالة ، سواء أقامها المحال أم المحيل ؛ فإذا لم تكن لأحدهما بيّنة على الحوالة يحلف المحال عليه اليمين : أن لا حوالة عليه ، وفقاً للقاعدة القائلة : " البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر " .  
فإذا قبل من المحال عليه جحده هذا وقضى بمنع المحال عنه فقد تحقّق عجز المحال عن الوصول إلى الحقّ ، أي أنّه توى .

ثمّ إذا أراد المحال الرجوع على المحيل بحجّة التّوى بسبب هذا الجحد لا يثبت الجحد بمجرد دعوى المحال لأجل الرجوع على المحيل ، كما هو واضح ، بل لا بدّ من ثبوت الجحد بالبيّنة . على أنّ هذه البيّنة لا يمكن القضاء بمقتضاها إلاّ بحضور المحال عليه ، إذ لا يمكن القضاء على غائب ، لكن المحال يكفي مؤونة هذا القضاء إذا صدّقه المحيل في دعوى الجحد ، فيستحقّ الرجوع عليه حينئذٍ ، ولو لم تكن له بيّنة .

### ثالثاً - تفليس القاضي المحال عليه :

168 - ومعناه أن يحكم القاضي بإفلاسه بعد أن يظهر له حاله .  
وليس حتماً أن يكون ظهور الحال الذي يبني عليه القاضي حكمه بالإفلاس عن شهادة شهود - وإن كان هذا احتياطاً حسناً - فإنّها شهادة نفي ليست بحجّة ، بل يكفي اجتهاد الرّأي . وفي موضوعنا هذا لا يكون التّفليس إلاّ بعد الحبس .

169 - ومن فروع هذا الأصل المتنازع فيه ، وهو إمكان تحقّق التّوى بالتّفليس ، ما إذا مات المحال عليه ، ولم يترك إلاّ ديناً على مفلس ، فعند أبي حنيفة : لا توى في هذه الحالة ، وعند الصّاحبين : بل يحصل التّوى بتفليس القاضي لهذا المدين .

### رابعاً - تلف الأمانة التي قيّدت بها الحوالة أو ضياعها :

170 - إذا أصاب الوديعة مثلاً تلف أو ضياع ولو بمجرد دعوى الوديعة - كما لو ادّعى ضياع الدّنانير المودعة عنده - تكون النتيجة عند الحنفيّة انفساخ الحوالة التي قيّدت بها ، وبراءة المحال عليه من المطالبة بمقتضاها ، وإذن يعود الدّين إلى ذمّة المحيل كما كان بادئ ذي بدء ، ذلك أنّ المحال عليه لم يلتزم التّسليم مطلقاً ، بل مقيداً بشيء معيّن ، وقد ذهب ذلك الشّيء المعيّن ، فلم تبق عليه مطالبة بشيء ما .  
بخلاف العين المضمونة - كالمغصوب - فإنّ الحوالة المقيدة بها لا تنسخ بفواتها ، لأنّها تفوت - إن فاتت - إلى خلف ، من مثل أو قيمة ، فتتعلق الحوالة بهذا الخلف ، فإن فاتت لا إلى خلف بأن ظهرت مستحقّة - بطلت الحوالة من أصلها ، كما سبق إيضاحه .  
( ر : ف / 144 ) .

### آثار التّوى :

171 - ذهب الحنفيّة إلى أنّه متى تحقّق التّوى في دين الحوالة وثبت بأحد أسبابه المتقدّمة ترثّب عليه اثران :

أولاً : انتهاء الحوالة ، فتنتهي بانتهائها أحكامها .

ثانياً : رجوع المحال على المحيل بدينه : لأنّ براءة المحيل من هذا الدّين كانت مشروطةً بسلامة عاقبة الحوالة ، أي باستيفاء الحقّ من المحلّ الثّاني ، فلمّا انتفت الشّريطة انتفى المشروط ، وعاد الدّين إلى ذمّة المحيل كما كان .

وإذن تتوجّه عليه للمحال جميع حقوق الدّائنين تجاه مدينهم ، كالمطالبة والمقاضاة .

نعم لا رجوع على المحال عليه إذا هو أحال الطالب على المحال نفسه ، فتوي المال عنده - وإن كان يصدق عليه ( أي على المحال عليه ) حينئذٍ أنّه محلّ توي مال حوالته - .

وفي عقد الحوالة إذا اشترطت براءة الأصيل صراحةً - رغم أنّ مقتضاها هذه البراءة دون شرط - هل يرجع المحال على المحيل في حالة التّوى ؟ إنّ مقتضى كونها حوالةً أن تثبت

أحكام الحوالة ، ومن جملتها الرجوع على المحيل بسبب التّوى ، ومقتضى شرط البراءة صراحةً عدم هذا الرجوع ، لكنّهم نصّوا على ثبوت حقّ الرجوع بالتّوى هذه الحالة .

وهم يختلفون في كيفيّة عود الدّين إلى ذمّة المحيل حينئذٍ :



- أ - فمن قائل إنّ ذلك يكون طريق الفسخ : أي أنّ المحال هو الذي يفسخ الحوالة متى تحقّق سبب من أسباب التّوى ، ومن ثمّ يعاد الدّين على المحيل ، كالمشتري إذا وجد بالمبيع عيباً ، لفوات وصف السّلامة المشروط عرفاً في الموضوعين .
- ب - ومن قائل : بل عن طريق الانفساخ التّلقائيّ : دون حاجة إلى تدخّل المحال ، نظير البيع إذا هلك المبيع قبل قبضه ، فإنّه يفسخ دون تدخّل من أحد ، لفوات وصف السّلامة ، ويعود حقّ المشتري في الثّمّن ، فكذلك هنا - بنفس العلة - تنفسخ الحوالة تلقائياً عند التّوى ، ويعود الدّين إلى ذمّة المحيل .
- ج - ومن قائل : إن كان السّبب هو الجحود فالطّريق هو الفسخ ، وإن كان هو الموت عن إفلاس فالطّريق هو الانفساخ . ولا يخفى ما يترتّب على هذا الاختلاف من آثار عمليّة .

### حوز \*

ر : أرض الحوز .

### حوض \*

التّعريف :

- 1 - الحوض في اللّغة : مجتمع الماء ، والجمع أحواض وحياض .  
وحوض الرّسول صلى الله عليه وسلم هو الذي يسقي منه أمّته يوم القيامة .  
حكى أبو زيد : سقاك الله بحوض الرّسول صلى الله عليه وسلم ومن حوضه ، والتّحويض : عمل الحوض ، والاحتياض : اتّخاذه .  
ولا يخرج استعمال الفقهاء لكلمة الحوض عن هذا المعنى .
- التّفارقة بين القليل والكثير :
- 2 - فرّق الفقهاء بين القليل والكثير في الماء الرّائد ، فالكثير يجوز به التّوضؤ والغتسال فيه ، ولا يتنجّس جميعه بوقوع النّجاسة في طرف منه ، إلّا أن يتغيّر لونه ، أو طعمه ، أو ريحه ، والقليل عكسه . وأمّا نجاسة مكان الوقوع فاختلّفوا فيه على أقوال .  
فذهب الشافعيّة والحنابلة إلى أنّ العبرة في قلة الماء وكثرته هي بالقلتين فما دونهما فهو قليل . وقال المالكيّة : لا حدّ للكثرة في المذهب .  
أمّا الحنفيّة فذهب بعضهم إلى أنّ الحوض : إذا كان بحال إذا اغتسل إنسان في جانب منه ، لا يرتفع ولا ينخفض الطرف الذي يقابله ، فهو كبير ، وما دون ذلك صغير .  
وقال عامّة مشايخهم : الحوض إذا كان مربّعاً فالكبير ما كان عشراً في عشر ، وإذا كان مدوّرًا فما كان حوله ثمانية وأربعون ذراعاً ، وقيل ستة وثلاثون ذراعاً .  
وإذا كان مثلثاً فما كان من كلّ جانب خمسة عشر ذراعاً ، وربّعاً أو خمساً من الدّراع .  
وأمّا الصّغير فقليل : ما كان أربعاً في أربع . وقيل : خمساً في خمس . وقيل : أقلّ من عشر في عشر . والمراد بالدّراع في تحديد الحوض في الصّحيح من المذهب هو ذراع المساحة . وهو سبع قبضات فوق كلّ قبضة أصبع ، لأنّ ذراع المساحة بالممسوحات أليق .  
وفي ابن عابدين : أنّ المختار عشر في عشر بذراع الكرباس ، وهو سبع قبضات فقط . فيكون ثمانية في ثمان بذراع زماننا . وذكر نقلاً عن الهداية أنّ عليه الفتوى .  
وقيل : إنّّه يعتبر في كلّ زمان ومكان ذراعهم . قال في التّهر : هو الأنسب .  
واختلفوا كذلك في قدر عمقه على أقوال : فقال بعضهم : إن كان بحال لو رفع الماء بكفه لا ينحسر ما تحته من الأرض فهو عميق .  
وقال البعض الآخر : العميق ما كان بحال لو اغترف لا تصيب يده وجه الأرض .  
والتّفصيل في ( طهارة ، ومياه ، ونجاسة ) .

### حوقلة \*

التّعريف :

- 1 - من معاني الحوقلة في اللّغة : سرعة المشي ، ومقاربة الخطو .

وأما في العرف فهي : قول : لا حول ولا قوّة إلا بالله ، كما عبّر عنها الأزهرّي والأكثرّون ، قال ابن السكّيت : يقال : قد أكثرت من الحوّلقة : إذا أكثرت من قول : لا حول ولا قوّة إلا بالله . وقال الجوهريّ : الحوّلقة لا الحوّلقة ، واختاره الحريريّ . فعلى الأوّل " الحوّلقة " وهو المشهور : الحاء والواو من الحول . والقاف من القوّة ، واللام من اسم الله تعالى . قال الإسنويّ : وهذا أحسن ، لتضمنه جميع الألفاظ . وعلى الثاني : " الحوّلقة " الحاء واللام من الحول ، والقاف من القوّة .

### الألفاظ ذات الصّلة :

#### أ - الحيلة :

1 م - الحيلة قول حيّ على الصّلاة ، أو حيّ على الفلاح والبسملة قول بسم الله ، والحمدلة قول الحمد لله ، والهيلة قول لا إله إلا الله ، والسّبحلة قول سبحان الله .

#### معنى الحوّلقة :

2 - قال النوويّ في شرح مسلم : قال أبو الهيثم : الحول : الحركة من حال الشّيء إذا تحرّك ، أي لا حركة ولا استطاعة إلا بمشيئة الله ، وبه قال ثعلب وآخرون . وقال ابن مسعود : معناه : لا حول عن معصية الله إلا بعصمته ، ولا قوّة على طاعته إلا بمعونته ، قال الخطابيّ : هذا أحسن ما جاء فيه . وفي أسنى المطالب : لا حول لي عن المعصية ، ولا قوّة لي على ما دعوتني إليه إلا بك .

#### أحكام الحوّلقة :

#### أ - عند سماع المؤدّن :

3 - صرّح الحنفيّة والشّافعيّة والحنابلة وهو الرّاجح عند المالكيّة كما قال الأمير ، بأنّه يستحبّ لسامع الأذان أن يحوّل عند قول المؤدّن : حيّ على الصّلاة ، حيّ على الفلاح ، أي أن يقول : لا حول ولا قوّة إلا بالله .

والقول الآخر المشهور للمالكيّة ، أنّه لا يحوّل ولا يحكي عند الحيعلتين .

وقد روى عمر بن الخطاب رضي الله عنه « أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : إذا قال المؤدّن : الله أكبر ، الله أكبر ، فقال أحدكم : الله أكبر ، الله أكبر . ثمّ قال : حيّ على الصّلاة فقال : لا حول ولا قوّة إلا بالله ، ثمّ قال : حيّ على الفلاح ، قال : لا حول ولا قوّة إلا بالله ، مخلصاً من قلبه ، دخل الجنّة » رواه مسلم .

فهذا الحديث مقيّد لإطلاق حديث أبي سعيد الخدريّ الذي جاء فيه : « أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : إذا سمعتم التّداء فقولوا مثل ما يقول المؤدّن » . متّفق عليه . ولأنّ المعنى مناسب لإجابة الحيلة من السّامع بالحوّلقة ، فإنّه لما دعي إلى ما فيه الفوز والفلاح والنّجاة ، وإصابة الخير ، ناسب أن يقول : هذا أمر عظيم ، لا أستطيع مع ضعفي القيام به ، إلا إذا وفقني الله بحوله وقوّته ، ولأنّ ألفاظ الأذان ذكر الله ، فناسب أن يجيب بها ، إذ هو ذكر الله تعالى ، وأما الحيلة فإنّما هي دعاء إلى الصّلاة ، والذي يدعو إليها هو المؤدّن ، وأما السّامع فإنّما عليه الامتثال والإقبال على ما دعي إليه ، وإجابته في ذكر الله لا فيما عداه . وقيل يجمع السّامع بين الحيعلتين والحوّلقة عملاً بالحديثين . ويرى الخرقيّ من الحنابلة أنّه يستحبّ لمن سمع المؤدّن أن يقول كما يقول ، واستدلّ في ذلك بظاهر ما رواه أبو سعيد الخدريّ السّابق ذكره .

وصرّح في المجموع أنّه يحوّل أربعة ، ونقل عن ابن الرّفعة أنّه يحوّل مرّتين . وكذلك بالنّسبة للمقيم فقد صرّح الحنفيّة والشّافعيّة والحنابلة أن يستحبّ أن يقول في الإقامة : مثل ما يقول في الأذان ، لما روى أبو داود بإسناده عن بعض أصحاب النبيّ صلى الله عليه وسلم : « أنّ بلاّاً أخذ في الإقامة ، فلمّا أن قال : قد قامت الصّلاة قال النبيّ صلى الله عليه وسلم : أقامها الله وأدامها » وقال في سائر الإقامة كنحو حديث عمر في الأذان .

#### ب - الحوّلقة في الصّلاة :

4 - ذهب الحنفيّة إلى أنّ المصلّي لو حوّل في الصّلاة لأمر الدّنيا تفسد الصّلاة ، وإن كان لأمر الآخرة ، أو لدفع الوسوسة لا تفسد . ويرى المالكيّة أنّه إن قالها في الصّلاة لحاجة فلا حرج .

والمتبادر من كلام الشافعية - وكذا الحنابلة - أنّ الحوقلة في الصلاة غير مبطلّة إذا قصد بها الذكر ، لأنّ الأذكار والتسبيحات والأدعية بالعربية لا يضّرّ عندهم سواء المسنون وغيره .

### موارد ذكر الحوقلة :

5 - الحوقلة من الأذكار التي ورد ذكرها في مواضع كثيرة منها : إذا وقع الشخص في هلكة ، أو إذا مرض ، أو أعجبه شيء وخاف أن يصيبه بعينه .  
وإذا تطير بشيء وأثناء خروجه من بيته ، وإذا استيقظ من الليل ، وإذا استيقظ في الليل وأراد النوم بعده ، وبعد كلّ صلاة ففي جميع هذه الحالات وغيرها ورد ذكر الحوقلة ضمن أدعية أخرى ، ذكرها الإمام النووي في كتابه الأذكار ، مستدلّاً بالأحاديث النبوية الشريفة ، وكذلك ورد ذكر الحوقلة ضمن أذكار الصباح والمساء وضمن دعوات مستحبة في جميع الأوقاف غير مختصة بوقت ، أو حال مخصوص .

كما روي عن أبي موسى الأشعريّ قال : « قال لي النبيّ صلى الله عليه وسلم : ألا أدلكّ على كنز من كنوز الجنة ؟ فقلت : بلى يا رسول الله ، قال : قل : لا حول ولا قوة إلا بالله » .

### حوّل \*

#### التعريف :

1 - الحول في اللغة : السنّة ، وبأتي بمعنى القوّة والتغيّر ، والانقلاب ، وبمعنى الإقامة ، والحول من حال الشيء حولاً : إذا دار . وسميت السنّة حولاً لانقلابها ودوران الشمس في مطالعها ، ومغاربها ، وهو تسمية بالمصدر ، والجمع : أحوال ، وحوؤل ، وحوول ، بالهمزة ، وبغير الهمزة ، والحوليّ : كلّ ما أتى عليه حول من ذي حافر وغيره .  
يقال جمل حوليّ ، ونبت حوليّ . وأحول الصبيّ ، فهو محول : أتى عليه حول من مولده .  
والاصطلاح الشرعيّ لا يخرج عن هذا المعنى .

### الأحكام الشرعيّة المتعلقة بالحول :

#### أ - الحول في الزكاة :

2 - اتفق الفقهاء على أنّ الحول شرط لوجوب الزكاة في نصاب السائمة من بهيمة الأنعام ، وفي الأثمان ، وهي الذهب ، والفضّة ، وفي عروض التجارة لحديث : « لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول » . قالوا : لأنّ هذه الأموال مرصدة للنماء ، فالماشية مرصدة للدرّ والنسل ، وعروض التجارة مرصدة للربح وكذا الأثمان ، فاعتبر في الكلّ الحول ، لأنّ النماء شرط لوجوب الزكاة في المال ، وهو لا يحصل إلا بالاستنماء ، ولا بدّ لذلك من مدّة ، وأقلّ مدّة يستتمى المال فيها بالتجارة والإسامة عادةً : الحول ، فصار مظنة النماء فاعتبر في وجوب الزكاة ، وإلّا لم يعتبر حقيقة النماء ، لأنّه غير منضبط ، ولكثرة اختلافه ، وكلّ ما اعتبر مظنته ، لم يلتفت إلى حقيقته كالحكم مع الأسباب . ولأنّ الزكاة في هذه الأموال تتكرّر فلا بدّ من ضابط كي لا يفضي إلى تعاقب الوجوب في الزمن الواحد مرّات فينفد مال المالك . أمّا الزرع والثمار فلا يشترط فيها حول لقوله تعالى : { وَأَنْوَا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ } .  
ولأنّها نماء بنفسها متكاملة عند إخراج الزكاة منها ، فتؤخذ زكاتها حينئذ ، ثمّ تأخذ في النقص لا في النماء ، فلا تجب فيها زكاة ثانية ، لعدم إرصادها للنماء .

والمعدن المستخرج من الأرض كالزرع لا يشترط فيه حول فيما يجب فيه من زكاة أو خمس باتفاق الفقهاء . فيؤخذ زكاته عند حصوله ، قالوا : إلّا أنّه إن كان من جنس الأثمان ففيه الزكاة عند كلّ حول ، لأنّه مظنة النماء من حيث إنّ الأثمان قيم الأموال ، ورأس مال التجارة ، وبها تحصل المضاربة والشركة . والتفصيل ، في مصطلحات ( زكاة ، ركاز ، معدن ) .

### ابتداء الحول :

3 - لا خلاف بين الفقهاء في أنّه إن ملك نصيباً من مال الزكاة ممّا يعتبر له الحول ، ولا مال له سواه : انعقد حوله من حين حصول الملك باتفاق الفقهاء .  
وإن كان له مال لا يبلغ نصيباً ، فملك مالاً آخر بلغ به نصيباً ، ابتداء الحول من حين بلوغ النصاب . وإن كان عنده نصاب فاستفاد في خلال الحول مالاً من جنس ما عنده ، فإن كان المستفاد من نماء ما عنده كربح التجارة ، ونتاج السائمة فإنّه يضمّ في الحول إلى ما عنده من أصله ،

فيزكي بحول الأصل باتفاق الفقهاء ، لأنه متولد من ماله فيتبعه في الحول ، ولأنه ملك بملك الأصل وتولد منه فيتبعه في الحول . أما إذا استفاد بعد الحول والتمكن من أداء الزكاة من الأصل لم يضم في الحول الأول ويضم في الحول الثاني .  
 وإن كان المستفاد من جنس ما عنده ، ولم يكن من نمائه كالمشتري ، والمتهب والموصى به فقد اختلف الفقهاء في ضمه إلى الأصل في الحول .  
 فذهب الحنفية إلى أنه يضم إلى ما عنده في الحول فيزكي بحول الأصل عيناً كان أو ماشية . وقالوا : إن عمومات الزكاة تقتضي الوجوب مطلقاً عن شرط الحول إلا ما خصّ بدليل ، ولأنّ المستفاد من جنس الأصل تبع له ، لأنه زيادة عليه ، إذ الأصل يزداد به .  
 والزيادة تبع للمزيد عليه ، والتبع لا ينفرد بالشرط كما لا ينفرد بالسبب لئلا ينقلب التبع أصلاً ، فتجب فيه الزكاة بحول الأصل .  
 وقال المالكية : لا يضم إلى الأصل في الحول إن كان المال عيناً ، أما إن كان ماشية فيضم . وقال الشافعية ، والحنابلة : لا يضم الثانية إلى الأولى ، بل ينعقد لها حول بسبب مستقل .  
 لخبر : « لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول » .  
 والمستفاد مال لم يحل عليه الحول فلا زكاة فيه . ولأنّ المستفاد ملك بملك جديد فليس مملوكاً بما ملك به ما عنده ، ولا تفرع عنه ، فلم يضم إليه في الحول .  
 وإن كان المستفاد من غير جنس ما عنده ، كأن تكون عنده أربعون من الغنم ، فاستفاد في الحول خمساً من الإبل ، فللمستفاد حكم نفسه ، ولا يضم إلى ما عنده في الحول ، بل إن كان نصاباً استقبل به حولاً ، وإلا فلا شيء عليه عند جمهور الفقهاء .

### ما يقطع حكم الحول :

4 - مذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة وزفر من الحنفية - من غير عروض التجارة - أنه يشترط في وجوب الزكاة وجود النصاب في جميع الحول ، فإن نقص في أثناء الحول انقطع الحول . أما في عروض التجارة فإن نقص في أثناء الحول انقطع الحول عند الحنابلة ، وفي قول عند الشافعية .  
 ولا ينقطع عند المالكية والشافعية في الأظهر عندهم ، وقول زفر من الحنفية بل الشرط وجود النصاب في آخر الحول فقط ، إذ هو حال الوجوب فلا يعتبر غيره لكثرة اضطراب القيم . وللشافعية قول ثالث في عروض التجارة : إن المعبر طرفا الحول ، كغير عروض التجارة . ولا يعتبر ما بينهما إذ تقويم العروض في كل لحظة يشق ويحوج إلى ملازمة السوق ومراقبة دائمة .

وقال الحنفية : يشترط وجود النصاب ، في أول الحول وفي آخره ، حتى لو انتقص النصاب في أثناء الحول ثم كمل في آخره تجب الزكاة ، سواء أكان من السوائم أو من الذهب ، والفضة ، أو مال التجارة . أما إذا هلك كله في أثناء الحول ، ينقطع الحول عند الجميع .

### استبدال مال الزكاة في الحول بمثله :

5 - إذا باع نصاباً للزكاة ممّا يعتبر فيه الحول بجنسه كالإبل بالإبل ، أو البقر بالبقر ، أو الغنم بالغنم ، أو الثمن بالثمن لم ينقطع الحول ، وبنى حول الثاني على حول الأول ، وإلى هذا ذهب المالكية والحنابلة وقالوا : إنه نصاب يضم إليه نمائه في الحول ، فيبنى حول بدله من جنسه على حوله كالعروض ، وحديث : « لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول » مخصوص بالنماء والربح ، وعروض التجارة ، فتقيس عليه محل النزاع .  
 وذهب الحنفية والشافعية ، إلى أن الحول الأول ينقطع فيستأنف كل من المتبايعين الحول على ما أخذه من حين المبادلة في السائمة .

أما الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة فكذلك عند الشافعية يستأنف الحول إن لم يكن صيرفيّاً يبدلها للتجارة ، وكذا إن كان صيرفيّاً على الأصح .

وقال الحنفية : إن استبدال الدنانير بالدنانير ، أو الدراهم ، لا يقطع الحول . قالوا : لأنّ الوجوب في الدراهم والدنانير متعلق بالمعنى لا بالعين ، والمعنى قائم بعد الاستبدال فلا يبطل حكم الحول كعروض التجارة ، بخلاف السائمة ، لأنّ الحكم فيها متعلق بالعين ، وقد

تبدلت العين ، فبطل الحول على الأوّل ، فيستأنف للثاني حولاً . والتفصيل في باب ( الزّكاة )

أمّا إذا استبدل نصاب الزّكاة بغير جنسه ، بأن يبيع نصاب السّائمة بدنانير أو بدراهم ، أو بادل الإبل بقبر ، أو غنم ، في خلال الحول ، فإنّ حكم الحول ينقطع ويستأنف حولاً آخر باتّفاق الفقهاء .

هذا إذا لم يفعل ذلك فراراً من الزّكاة ، أمّا إذا فعل ذلك فراراً منها ، لم تسقط الزّكاة ، وتؤخذ في آخر الحول إذا كان الإبدال عند قرب الوجوب ، وإلى هذا ذهب المالكيّة والحنابلة ، وقالوا : إنّ قصد إسقاط نصيب من انعقد سبب استحقاقه ، فلم يسقط كما لو طلق امرأته في مرض موته ، ولأنّه قصد قصداً فاسداً فاقترضت الحكمة معاقبته بنقيض قصده . وقال الحنفيّة والشافعيّة : لا فرق في انقطاع الحول بالمبادلة في أثناء الحول بين من يفعله محتاجاً إليه ، وبين من قصد الفرار من الزّكاة ، وفي الصّورتين ينقطع الحول . هذا في المبادلة الصّحيحة . أمّا المبادلة الفاسدة فلا تقطع الحول ، وإن اتّصلت بالقبض ويبنى على الحول الأوّل ، لأنها لا تزيل الملك .

وإن باع النّصاب قبل تمام الحول ، وردّت عليه بعيب أو إقالة ، استأنف الحول من حين الرّد لانقطاع الحول الأوّل بالبيع ، وإلى هذا ذهب الشّافعيّة والحنابلة ، وقال المالكيّة : يبنى على الحول الأوّل . والتفصيل في مصطلح : ( زكاة ) .

### علف السّائمة في خلال الحول :

6 - يرى جمهور الفقهاء أنّه إذا أعلف السّائمة في معظم الحول ينقطع الحول . وقال المالكيّة لا يقطع الحول ، بناءً على ما ذهبوا إليه من عدم اشتراط السّوم في وجوب الزّكاة على بهيمة الأنعام . والتفصيل في باب ( زكاة ) .

### الحول في مدّة الرّضاع :

7 - لا خلاف بين الفقهاء في أنّ مدّة الرّضاع حولان كاملان ، وبناءً على ذلك فإنّ فطام الصّبيّ قبل تمام الحولين حقٌّ للأبوين معاً ، بشرط عدم الإضرار بالرّضيع وليس لأحدهما الاستقلال بالفطام قبل تمام الحولين لقوله تعالى : { وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنَمِّمَ الرّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بَوْلِدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا } . والتفصيل في مصطلحي ( رضاع ، وحضانه ) .

### اشتراط الحولين في الرّضاع المؤثّر في التّحريم :

8 - اختلف الفقهاء في تحديد مدّة الرّضاع المؤثّر في تحريم التّكاح وثبوت المحرميّة المفيدة لجواز النّظر والخلوة : فقال الشّافعيّة والحنابلة والصّاحبان : أبو يوسف ، ومحمّد : يشترط ألا يبلغ المرتضع حولين ، فمتى بلغ حولين فلا أثر لارتضاعه . لخبر : « لا رضاع إلا ما فتق الأمعاء ، وكان قبل حولين » . وقال المالكيّة : لا يضرّ زيادة شهرين . وقال أبو حنيفة : هو حولان ، ونصف . والتفصيل في مصطلح : ( رضاع ) .

### \* حَوْل

#### التّعريف :

1 - الحول بفتحتين : أن يظهر البياض في العين في مؤخرها ، ويكون السّواد من قبل الماق وطرف العين من قبل الأنف . ولا يخرج استعمال الفقهاء له عن هذا المعنى .

#### الألفاظ ذات الصّلة :

#### أ - العور :

2 - العور ذهب بصر إحدى العينين . يقال عور الرّجل : ذهب بصر إحدى عينيه فهو أعور والأنثى عوراء .

#### ب - العشى :

3 - العشى هو سوء البصر بالليل والنّهار . وقيل من يبصر بالنّهار ولا يبصر بالليل .

## ج - الطُّفْر :

4 - الطُّفْر بياض يبدو في إنسان العين ، وذلك يمكن ضعفاً في البصر .  
وعده صاحب المبسوط من عيوب العين .

## الأحكام المتعلقة بالحوال :

### أ - فسخ النكاح بالحوال :

5 - يرى جمهور الفقهاء أنّ الحوال لا يثبت به حقّ فسخ النكاح لأحد الزوجين ما لم يشترط السلامة منه ، لأنّه لا يفوت به مقصود النكاح ، والمقصود من النكاح المصاهرة والاستمتاع بخلاف اللون والطول والقصر ونحو ذلك .  
والزّوج قد رضي رضا مطلقاً وهو لم يشترط صفةً فظهر عدمها .  
قال ابن القيم - ونقله ابن مفلح وأقرّه - : كلّ عيب يفترّ الزّوج الآخر منه ولا يحصل به مقصود النكاح من المودّة والرّحمة : يوجب الخيار .  
وإنّ النكاح أولي من البيع ، وإنّما ينصرف الإطلاق إلى السلامة فهو كالمشروط عرفاً .  
أمّا إذا اشترط أحد الزوجين على صاحبه السلامة من الحوال ونحوه ، كالعور والعرج - حتّى ولو كان شرط السلامة بوصف الولي أو وصف غيره بحضوره وسكت بأبها صحيحة العينين أو سليمة من الحوال ونحو ذلك - فبان خلاف ذلك فيرى المالكيّة والحنابلة على أحد القولين - وهو ما صوّبه ابن مفلح - أنّ له الفسخ .

ويؤخذ من عبارات الشافعيّة أنّه إن كان المشروط سلامة الزّوج من الحوال فبان دون المشروط فلها الخيار ، وإن شرطت السلامة في الزّوجة ففي ثبوت الخيار للزّوج قولان لتمكّنه من الطلاق . قال التّوويّ : والأظهر ثبوته .  
ويرى الحنفيّة أنّه لو اشترط أحدهما على صاحبه السلامة من الحوال ، بل وممّا هو أفحش منه كالعمى ، والسُّلّ ، والرّمانة ، وكذلك لو شرط الجمال والبكارة ، فوجد بخلاف ذلك لا يثبت له الخيار ، لأنّ فوت زيادة مشروطة ليست بمنزلة العيب في إثبات الخيار كما في البيع .

### ب - التّضحية بالحوال :

6 - لا خلاف بين الفقهاء في أجزاء التّضحية بالشّاة الحوال ، ما لم يمنع الحوال النّظر ، لعدم فوات المقصود من البصر ، وللتفصيل ر : أضحية ( ف / 28 ) .

### ج - ما يجب في الأحوال :

7 - الجناية على العين إذا أدّت إلى الحوال تجب فيها حكومة عدل .  
بهذا قال الشافعيّة والحنابلة وهو مقتضى قواعد المالكيّة - وهو ما يؤخذ من عبارات فقهاء الحنفيّة حيث قالوا : لو ضرب العين ضربةً فابيضت أو أصابها قرح أو شيء ممّا يهيج بالعين فنقص من ذلك لم يكن فيه قصاص ، وإنّما تجب فيه حكومة عدل .  
هذا وأمّا الأحكام المتعلقة بالجناية على العين الحوال والاقتصاص من الأحوال إذا فقاً عيناً سليمةً فتتظر في ( جناية ، حكومة عدل ، قصاص ، دية ، وعين ) .

## \* حياء

### التّعريف :

1 - الحياء لغةً مصدر حيي ، وهو : تغيّر وانكسار يعتري الإنسان من خوف ما يعاب به ويذمّ .  
وفي السّرع : خلق يبعث على اجتناب القبيح من الأفعال والأقوال ، ويمنع من التّقصير في حقّ ذي الحقّ .

### الألفاظ ذات الصّلة :

#### أ - الخجل :

2 - الخجل : وهو : الاسترخاء من الحياء ، ويكون من الدّلّ ، يقال : به خجلة أي حياء ، وهو التّخير والدهش من الاستحياء . يقال : خجل الرّجل خجلاً : فعل فعلاً فاستحي منه . وقال أبو هلال العسكريّ : الفرق بين الخجل والحياء ، أنّ الخجل معنّى يظهر في الوجه لغمّ يلحق القلب عند ذهاب حجّة ، أو ظهور على ريبة وما أشبه ذلك فهو شيء تتغيّر به الهيئة ، والحياء هو الارتداع بقوة الحياء ، ولهذا يقال فلان يستحي في هذا الحال أن يفعل كذا ، ولا يقال يخجل

أن يفعله في هذه الحال ، لأنَّ هيئته لا تتغيَّر منه قبل أن يفعله ، فالخجل ممَّا كان والحياء ممَّا يكون ، وقد يستعمل الحياء موضع الخجل توسُّعاً .  
وقال الأنباريُّ : أصل الخجل في اللُّغة : الكسل والتواني وقلَّة الحركة في طلب الرِّزق ثمَّ كثر استعمال العرب له حتَّى أخرجوه على معنى الانقطاع في الكلام ، وفي الحديث « إذا جعتنَّ وقعتنَّ وإذا شبعتنَّ خجلتنَّ » . وقعتنَّ أي ذلتنَّ وخجلتنَّ كسلتنَّ ، وقال أبو عبيدة : الخجل هاهنا الأشر ، وقيل : هو سوء احتمال العناء ، وقد جاء عن العرب الخجل بمعنى الدَّهش . قال الكميت : فلم يدفعوا عندنا ما لهم لوقع الحروب ولم يخجلوا .  
أي لم يقفوا دهشين مبهوتين .

### ب - البذاءة :

3 - البذاءة لغةٌ : السَّفاهة والفحش في المنطق وإن كان الكلام صدقاً ، وفي الحديث : « الحياء من الإيمان ، والإيمان في الجنَّة ، والبذاءة من الجفاء والجفاء في النَّار » فجعل البذاءة مقابلةً للحياء . وقريب من البذاءة الفحش وقد جاء في الحديث قوله صلى الله عليه وسلم : « ما كان الفحش في شيء إلاَّ شأنه وما كان الحياء في شيء إلاَّ زانه » .

### ج - الوقاحة :

4 - الوقاحة والقحة أن يقلَّ حياء الرَّجل ويجترئ على اقتراف القبائح ولا يعبأ بها .

### الأحكام المتعلقة بالحياء :

5 - الحياء من خصائص الإنسان ، وغريزة فيه ، وإن كان استعماله على وفق الشَّرع يحتاج إلى اكتساب وعلمٍ ونيَّة ، فإنَّه يردع عن ارتكاب كلِّ ما يشتهيهِ فلا يكون كالبهيمة . وإذا ورد نصٌّ فيه وصف الله تعالى بالحياء : فهو حياءٌ محمول على معنَى يليق به سبحانه وتعالى . كقوله تعالى : { إِنَّ اللَّهَ لَا يَسْتَحْيِي أَنْ يَضْرِبَ مَثَلًا مَّا بَعُوضَةً فَمَا فَوْقَهَا } وما رواه سلمان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « إِنَّ اللَّهَ حَيٌّ كَرِيمٌ يَسْتَحْيِي إِذَا رَفَعَ الرَّجُلُ إِلَيْهِ يَدَيْهِ أَنْ يَرُدَّهُمَا صَفْرًا خَائِبَتَيْنِ » .

والحياء بمعناه الشَّرعيُّ مطلوب ، وقد حثَّ عليه النَّبيُّ صلى الله عليه وسلم ورعَّب فيه ، لأنَّه باعث على أفعال الخير وممانع من المعاصي ، ويحول بين المرء والقبائح ، ويمنعه ممَّا يعاب به ويذمُّ ، فإذا كان هذا أثره فلا شكَّ أنَّه خلق محمود ، لا ينتج إلاَّ خيراً ، فالذي يهَمُّ بفعل فاحشة فيمنعه حياؤه من اجتراحها ، أو يعتدي عليه سفيه فيمنعه حياؤه من مقابلة السيِّئة بالسيِّئة ، أو يسأله سائل فيمنعه حياؤه من حرمانه ، أو يضمُّه مجلس فيمسك الحياء بلسانه عن الكلام ، والخوض فيما لا يعنيه ، فالذي يكون للحياء في نفسه هذه الآثار الحسنة ، فهو ذو خلق محمود ، فقد ورد « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَرَّ عَلَى رَجُلٍ يَعْظُ أَخَاهُ فِي الْحَيَاءِ ، فَقَالَ لَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : دَعِهِ فَإِنَّ الْحَيَاءَ مِنَ الْإِيمَانِ » .

وقال عليه الصلاة والسلام : « الحياء لا يأتي إلاَّ بخيرٍ » وقال صلى الله عليه وسلم : « الإيمان بضع وسبعون شعباً أفضلها قول : لا إله إلاَّ الله ، وأدناها إماطة الأذى عن الطُّريق ، والحياء شعبه من الإيمان » وقال عليه الصلاة والسلام : « الحياء والإيمان قرنا جميعاً ، فإذا رفع أحدهما رفع الآخر » وقال عليه الصلاة والسلام : « إِنَّ لِكُلِّ دِينٍ خَلْقًا وَخَلَقَ الْإِسْلَامَ الْحَيَاءَ » وفي الصَّحاحين : « كَانَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : أَشَدَّ حَيَاءً مِنَ الْعِذْرَاءِ فِي خَدْرِهَا ، فَإِذَا رَأَى شَيْئًا يَكْرَهُهُ عَرَفَنَاهُ فِي وَجْهِهِ » ، وعنه صلى الله عليه وسلم : « إِنَّ مِمَّا أَدْرَكَ النَّاسَ مِنْ كَلَامِ النَّبِيِّ الْأُولَى : إِذَا لَمْ تَسْتَحْ فَاصْنَعِ مَا شِئْتَ » .

قال العلماء : الحياء من الحياة ، وعلى حسب حياة القلب يكون فيه قوَّة خلق الحياء ، وقلَّة الحياء من موت القلب والرُّوح ، وأولى الحياء : الحياء من الله ، والحياء منه ألا يراك حيث نهاك ، ويكون ذلك عن معرفة ومراقبة ، وهو معنى قوله صلى الله عليه وسلم : « الإحسان : أن تعبد الله كأنك تراه فإن لم تكن تراه فإنه يراك » .

وروى الترمذيُّ من حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنهما مرفوعاً : « استحيوا من الله حقَّ الحياء . قال : قلنا : إنا نستحي والحمد لله ، قال : ليس ذاك ولكن الاستحياء من الله حقَّ الحياء أن تحفظ الرأس وما وعى ، والبطن وما حوى ، وتذكر الموت والبلى ، ومن أراد الآخرة ترك زينة الدنيا ، فمن فعل ذلك فقد استحيا من الله حقَّ الحياء » قال الجنيد رحمه

الله : الحياء رؤية الآلاء ، ورؤية التّقصير فيتولّد بينهما حالة تسمّى : الحياء . وقال ابن القيم :  
ومن كلام الحكماء أحيوا الحياء بمجالسة من يستحي منه ، وعمارة القلب بالهبة والحياء ،  
فإذا ذهب من القلب لم يبق فيه خير .

6 - ويجري في الحياء الأحكام التّكليفية : فإن كان المستحي منه محرّماً ، فالحياء منه واجب ،  
وإن كان الحياء منه مكروه فهو مندوب ، وإن كان المستحي منه واجباً فالحياء منه حرام ،  
وإن كان من مباح فهو عرفي أو جائز .

فالحياء من تعلم أمور الدّين وما يجب على الإنسان العلم به ليس بحياء شرعي . فعن عائشة  
رضي الله عنها قالت : نعم النّساء نساء الأنصار لم يكن يمنعهنّ الحياء أن يتفقهن في الدّين  
وعن أمّ سلمة رضي الله عنها أنّها قالت : « جاءت أمّ سليم إلى رسول الله صلى الله عليه  
وسلم فقالت : يا رسول الله : إنّ الله لا يستحي من الحقّ ، هل على المرأة غسل إذا هي  
احتلمت ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : نعم ، إذا رأت الماء » .

والحياء من مواجهة الظلمة ، والفسّاق وزجرهم ، وترك الجهر بالمعروف ، والتّهي عن المنكر  
حياءً ليس بحياء ، وإثما هو عجز ومهانة ، وتسميته حياءً : من إطلاق بعض أهل العرف :  
أطلقوه مجازاً لمشابهته الصّوريّة للحياء الشرعي .

### أخذ مال الغير بسبب الحياء :

7 - صرّح الشّافعيّة والحنابلة أنّه : إذا أخذ مال غيره بالحياء كأن يسأل غيره مالاً في ملأ  
فدفعه إليه بباعث الحياء فقط ، أو أهدي إليه حياءً هديّة يعلم المهدي له : أنّ المهدي أهدي  
إليه حياءً لم يملكه ، ولا يحلّ له التّصرّف فيه ، وإن لم يحصل طلب من الآخذ ، فالمدار مجرّد  
العلم بأنّ صاحب المال دفعه إليه حياءً ، ولا مروءة ، ولا لرغبة في خير ، ومن هذا : لو جلس  
عند قوم يأكلون طعاماً ، وسألوه أن يأكل معهم ، وعلم أنّ ذلك لمجرّد حيائهم ، لا يجوز له  
أكله من طعامهم ، كما يحرم على الصّيف أن يقيم في بيت مضيفه مدّة تزيد على مدّة  
الصّيافة الشرعيّة وهي ثلاثة أيّام فيطعمه حياءً .

فللماخوذ بالحياء حكم المغصوب ، وعلى الآخذ ردّه ، أو التّعويض عنه ، ويجب أن يكون  
التّعويض بقيمة ما أخذ أو أكل من زادهم ، وقال ابن الجوزي : هذا كلام حسن لأنّ المقاصد  
في العقود معتبرة . ولم نطلع على مذهب الحنفيّة والمالكيّة في ذلك .

### حياة \*

#### التّعريف :

1 - الحياة في اللّغة نقيض الموت ، والحيّ من كلّ شيء نقيض الميت . وهي عبارة عن قوّة  
مزاجيّة تقتضي الحسّ والحركة ، وفي حقّ الله تعالى هي صفة تليق به جلّ شأنه . وعرف  
الجرجانيّ الحياة : بأنّها صفة توجب للموصوف بها أن يعلم ويقدر .  
وعلى هذا لا يخرج المعنى الاصطلاحيّ للحياة عن المعنى اللغويّ .

#### الألفاظ ذات الصّلة :

#### أ - الرّوح :

2 - قال الفراء : الرّوح ، هو الذي يعيش به الإنسان ، لم يخبر الله تعالى به أحداً من خلقه .  
قال تعالى : { وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الرُّوحِ قُلِ الرُّوحُ مِنْ أَمْرِ رَبِّي } .

#### ب - النّفس :

3 - قال أبو بكر بن الأنباري : من اللّغويين من سوّى بين النّفس والرّوح ، وقال : هما شيء  
واحد ، وقال غيرهم : الرّوح هو الذي به الحياة والنّفس هي التي بها العقل .

#### ج - الاستهلال :

4 - الاستهلال مصدر استهلّ ، يقال : استهلّ الصّبيّ بالبكاء أي رفع صوته وصاح عند الولادة ،  
وكلّ شيء ارتفع صوته فقد استهلّ . وفي الحديث : « إذا استهلّ المولود ورث » .  
والاستهلال أمانة من أمارات الحياة .

#### د - الموت :

5 - الموت : صفة وجوديّة خلقت ضدّاً للحياة . وقيل : صفة عدميّة .



والصلة بين الموت والحياة التّضادّ .

## الأحكام المتعلقة بالحياة :

### أولاً : بدء الحياة :

6 - بدء الحياة الآدميّة الأولى كان نفخةً من روح الله تعالى في الصّورة التي سوّاهها الله عزّ وجلّ من طين لآدم عليه السلام ، كما قال سبحانه : { إِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي خَالِقٌ بَشَرًا مِنْ طِينٍ ، فَإِذَا سَوَّيْتُهُ وَنَفَخْتُ فِيهِ مِنْ رُوحِي فَقَعُوا لَهُ سَاجِدِينَ ، فَسَجَدَ الْمَلَائِكَةُ كُلُّهُمْ أَجْمَعُونَ ، إِلَّا إِبْلِيسَ اسْتَكْبَرَ وَكَانَ مِنَ الْكَافِرِينَ } .  
واتفق الفقهاء على أنّ بدء الحياة الحقيقيّة المعتبرة في ذريّة آدم عليه السلام يكون بنفخ الرّوح في الجنين ، لما روى عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال : « حدّثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الصّادق المصدوق قال : إنّ أحدكم يجمع خلقه في بطن أمّه أربعين يومًا ، ثمّ يكون في ذلك علقهً مثل ذلك ، ثمّ يكون في ذلك مضغّةً مثل ذلك ثمّ يرسل الملك فينفخ فيه الرّوح ويؤمر بأربع كلمات : بكتب رزقه ، وأجله ، وعمله وشقيّ أو سعيد » .  
واختلف الفقهاء في موعد نفخ الرّوح : هل هو بعد أربعين ليلةً ، أو بعد اثنتين وأربعين ، أو بعد مائة وعشرين ، وينظر تفصيل ذلك في ( جنين ، وروح ) .  
واختلفوا في الجنين قبل نفخ الرّوح : هل يعتبر حيًّا ، أو أصلًا للحيّ ، أو لا يعتبر كذلك : فذهب الجمهور إلى أنّ حياة الجنين تبدأ وبعثدّ بها منذ نفخ الرّوح ، أمّا قبلها فلا تكون حياته حقيقيّة بل حياة اعتباريّة يظهر أثرها في بعض الأحكام والتّصريفات ، كتعلق حقه بالإرث ، وصحّة الإيصال له بشرطه إلى غير ذلك ، واستدلوا بقول الله تعالى : { وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سُلالَةٍ مِنْ طِينٍ ، ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَكِينٍ ، ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ } لأنّ قوله تعالى : { ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ } أي بنفخ الرّوح حيث يبدأ في الجنين الإحساس والتّأثر ، قال القرطبيّ : اختلف النّاس في الخلق الآخر ، فقال ابن عبّاس والشّعبيّ وأبو العالية والصّحّاح وابن زيد : هو نفخ الرّوح فيه بعد أن كان جُمادًا .  
واستدلوا كذلك بحديث ابن مسعود السّابق الذي يدلّ على أنّ تعلق الرّوح بالجنين إنّما يكون بعد الأربعين الثّالثة ، وأنّ الجنين يجمع في بطن أمّه أربعين يومًا نطفةً ، ثمّ يكون علقهً مثل ذلك ، ثمّ يكون مضغّةً مثل ذلك ، ثمّ تنفخ فيه الرّوح وبها يكون حيًّا ، وأفاض ابن القيم في الاستدلال بهذا الحديث ثمّ قال : إنّ الجنين قبل نفخ الرّوح كان فيه حركة نموّ واعتذاء كالنبات ، ولم تكن حركة نموّه واعتذائه بالإرادة ، فلمّا نفخت فيه الرّوح انضمت حركة حسّيته وإرادته إلى حركة نموّه واعتذائه .  
وذهب بعض الفقهاء إلى أنّ حياة الجنين تبدأ من حين تلقيح ماء المرأة بماء الرّجل واستقرار ما حصل من ذلك في الرّحم ، ولكنهم لا يعتبرون حياة الجنين في تلك المرحلة حياةً كاملةً لإنسان حيّ بالفعل ، وإنّما الإنسان كائن بالقوّة ، حياته حياة اعتباريّة ، قال الغزاليّ : أوّل مراتب الوجود أن تقع النّطفة في الرّحم ويختلط بماء المرأة وتستعدّ لقبول الحياة ، وإفساد ذلك جناية ، فإنّ صارت مضغّةً وعلقهً كانت الجناية أفحش ، وإنّ نفخ فيه الرّوح واستتوت الخلقة ازدادت الجناية تفاحشًا ، ومنتهى التفاحش في الجناية بعد الانفصال حيًّا ، وإنّما قلنا : مبدأ سبب الوجود من حيث وقوع المنبيّ في الرّحم لا من حيث الخروج من الإحليل لأنّ الولد لا يخلق من منبيّ الرّجل وحده بل من الرّوجين جميعاً .  
ويتفق الفقهاء على أنّ الحياة الإنسانيّة الكاملة المعتبرة اعتباراً كاملاً في الأحكام الشرعيّة تبدأ بولادة الشّخص حيًّا .

### ثانياً : انتهاء الحياة :

7 - تنتهي حياة الإنسان بنزع الرّوح ، أي بالموت .  
وأمارات الموت معروفة ، ورد بعضها في حديث أمّ سلمة رضي الله تعالى عنها قالت : « دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم على أبي سلمة وقد شقّ بصره فأغمضه ، ثمّ قال : إنّ الرّوح إذا قبض تبعه البصر » . قال الرّزكريّ : وشخوص البصر هو الحالة التي يشاهد فيها الميت ملك الموت ، وهذه الحالة هي التي لا تقبل منها التّوبة ، قال الله تعالى : { وَلَيْسَتِ

التَّوْبَةُ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ السَّيِّئَاتِ حَتَّى إِذَا حَصَرَ أَحَدَهُمُ الْمَوْتُ قَالَ إِنِّي بُبْتُ الآنَ } . وذكر الفقهاء من أمارات انتهاء الحياة : شحوص البصر ، وانقطاع النَّفْس ، وانفراج الشَّفَتَيْن ، وسقوط القدمين ، وانفصال الزَّنْدَيْن ، وميل الأنف ، وامتداد جلدة الوجه ، وانخساف الصَّدغَيْن ، وتقلص الخصيتين مع تدلي جلدتهما .

### ثالثاً : الحفاظ على الحياة :

8 - يكون الحفاظ على الحياة بفعل ما يمسكها والكفِّ عما يهلكها أو يضرُّها ، والمكلفُ مأمور بإحياء نفسه وعدم إلقائها إلى التَّهْلُكَةِ ، قال الله تعالى : { وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ } ، وقَرَّرَ الفقهاء أنَّ حفظ النَّفْسِ أكد الصُّرُورَاتِ التي تجب مراعاتها بعد حفظ الدِّينِ . وقال الشَّاطِبِيُّ : تكاليف الشَّرِيعَةِ ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق ، وهذه المقاصد ثلاثة أقسام : ضروريَّة ، وحاجيَّةٌ وتحسينيَّةٌ ، والصُّرُوريَّةُ : هي التي لا بدُّ منها في قيام مصالح الدِّينِ والدُّنْيَا . والحفظ لها يكون بأمرين : أحدهما ما يقيم أركانها ويثبت قواعدها وذلك مراعاتها من جانب الوجود ، والثَّاني ما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع فيها وذلك مراعاتها من جانب العدم . وحفظ النَّفْسِ والعقل من جانب الوجود كتناول المأكولات والمشروبات والملبوسات والمسكونات ممَّا يتوقَّف عليه بقاء الحياة ، ومجموع الصُّرُورَاتِ خمسة : حفظ الدِّينِ ، والنَّفْسِ والعقل ، والنَّسْلِ ، والمال .

ويجب على المسلم فعل ما يمسك حياته من أكل وشرب ولباس وسكن ونحو ذلك ، وممَّا ورد في ذلك قول الله تعالى : { وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا } . قال القرطبيُّ في تفسير هذه الآية : قال ابن عَبَّاسٍ : أحلَّ اللهُ في هذه الآية الأكل والشَّرب ما لم يكن سرقةً أو مخيلةً ، فأما ما تدعوا إليه الحاجة هو ما سدَّ الجوعَ وسكَّنَ الظَّمَا فمندوب إليه عقلاً وشرعاً ، لما فيه من حفظ النَّفْسِ وحراسة الحواسِّ ، ولذلك ورد الشَّرْعُ بالنَّهي عن الوصال ، لأنَّه يضعف الجسد ويميت النَّفْسَ ويضعف عن العبادة ، وذلك يمنع منه الشَّرْعُ ويدفعه العقل . والمضطرُّ في المخمصة الذي لا يجد إلا محزماً كالهيئة ، أو مال الغير ، ويغلب على ظنِّه الهلاك إن لم يأكل من هذا المحزَّم ، يلزمه منه بقدر ما يدفع عن نفسه الهلاك لقول الله عزَّ وجلَّ : { فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ } وقوله سبحانه وتعالى : { وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ } .

على تفصيل في ذلك يرجع إليه في ( مخمصة ، ومضطرُّ ، وميته ) .

والمكلفُ مأمور شرعاً بالكفِّ عما يتلف الحياة أو يضرُّها ، قال الله تعالى : { وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ } وقد « احتجَّ عمرو بن العاص رضي الله عنه بهذه الآية ، حين امتنع عن الاغتسال بالماء البارد ، حين أجنب في غزوة ذات السلاسل خوفاً على نفسه من الهلاك ، فأقرَّه النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ على ذلك » .

### رابعاً : الجناية على الحياة :

وهي قسمان : جناية الشَّخْصِ على حياته ، وجناية على حياة غيره .

#### أ - جناية الشَّخْصِ على حياته :

9 - حرَّم الشَّرْعُ تحريماً قاطعاً أن يجني الشَّخْصُ على حياته ، قال الله تعالى : { وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ } .

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « كان فيمن قبلكم رجل به جرح فجزع ، فأخذ سكيناً فجرَّ بها يده ، فما رقا عنه الدَّمُ حَتَّى مات ، قال الله تعالى : بادرني عبدي بنفسه حرَّمت عليه الجنة » . وقال صلى الله عليه وسلم : « من قتل نفسه بجديدة فحديده في يده يتوجَّأُ بها في بطنه في نار جهنم خالداً مخلداً فيها أبداً ، ومن شرب سماً فقتل نفسه فهو يتحسَّاه في نار جهنم خالداً مخلداً فيها أبداً ، ومن تردَّى من جبل فقتل نفسه فهو يتردَّى في نار جهنم خالداً مخلداً فيها أبداً » .

وحرَّم الشَّرْعُ أن يقتل الإنسان نفسه ويجني على حياته ، لأنَّ نفسه التي يزهبها ليست ملكاً له ، فالأنفس ملك لله تعالى .

#### ب - جناية الشَّخْصِ على حياة غيره :

10 - الحياة التي يجنى عليها ، إمّا أن تكون حياةً حقيقيّةً مستقرّةً ، أو مستمرّةً لشخص حيّ ، وإمّا أن تكون حياةً اعتباريّةً وهي حياة الجنين .

### الجنابة على حياة شخص حيّ :

11 - الجنابة على حياة شخص حيّ تكون بالقتل أي بفعل ما يكون سبباً لزهوق النّفس وهو مفارقة الرّوح للجسد ، قال أبو البقاء : إذا اعتبر بفعل المتوليّ لذلك يقال : قتل ، وإذا اعتبر بفوت الحياة يقال : موت .

والقتل عند جمهور الفقهاء ثلاثة أقسام : عمد ، وشبه عمد ، وخطأ ، وعند بعضهم أربعة أقسام ، وعند آخرين خمسة أقسام ، بإضافة ما جرى مجرى الخطأ ، والقتل بسبب ، وفي بيان كلّ من هذه الأقسام وموجبه تفصيل ينظر في ( دية ، وقتل ، وقود ، وجناية ) .  
وقد أجمع المسلمون على تحريم القتل بغير حقّ ، والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع ، أمّا الكتاب فمنه قول الله تعالى : { وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ } وقوله سبحانه : { وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَفْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً } . وقوله عزّ وجلّ : { وَمَنْ يَفْتُلْ مُؤْمِنًا مَّتَعَمَدًا فَجَزَاءُؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَعَصَبَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا } .  
وأما السنة فمنها قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يحلّ دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث : الثيب الرّاني ، والنّفس بالنّفس ، والتّارك لدينه المفارق للجماعة » .

وقوله صلى الله عليه وسلم : « قتل المؤمن أعظم عند الله من زوال الدّنيا » .  
والحياة عند الجنابة عليها إمّا أن تكون مستمرّةً ، أو مستقرّةً ، أو حياة عيش المذبوح .  
والحياة المستمرّة : هي التي تبقى إلى انقضاء الأجل بموت أو قتل .  
والحياة المستقرّة : تكون بوجود الرّوح في الجسد ومعها الحركة الاختيارية والإدراك دون الحركة الاضطرارية . كم لو طعن إنسان وقطع بموته بعد ساعة أو يوم أو أيّام وحركته الاختيارية موجودة .

وحياة عيش المذبوح : هي التي لا يبقى معها إبصار ولا نطق ولا حركة اختيار .  
ويختلف حكم الجنابة على الحياة باختلاف هذه الأحوال .  
وفي ذلك تفصيل ينظر في ( قود ، وجناية ، وقصاص ) .

### الجنابة على حياة الجنين :

12 - إذا ضرب بطن امرأة حامل فألقت - بسبب ذلك - جنينها وهي حيّة ، فإنّما أن تلقيه ميتاً أو حيّاً :

أ - إن ألقته ميتاً ففيه غرّة باتّفاق الفقهاء ، لما روى أبو هريرة رضي الله تعالى عنه قال : « اقتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها ، فاختموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أنّ دية جنينها غرّة عبد أو وليدة ، وقضى أنّ دية المرأة على عاقلتها » .

والغرّة : العبد أو الأمة في هذه الجنابة ، سميّاً بذلك لأنّهما من أنفيس الأموال ، ويستوي في ذلك أن يكون الجنين الملقى ميتاً ذكراً أو أنثى لإطلاق الخبر ، ولئلاّ يكثر التّنازع في الذّكورة والأنوثة لعدم الانضباط . وتتعدّد الغرّة بتعدّد الجنين الملقى .  
وتجب مع الغرّة الكفّارة عند الشّافعيّة والحنبليّة ، لأنّ الجنين المجنّب عليه آدميّ معصوم ، ولأنّ الكفّارة حقّ الله تعالى .

خلافاً للحنفيّة والمالكيّة الذين قالوا : إنّ الكفّارة مندوبة لا واجبة .

13 - واختلف الفقهاء في الجنين الملقى الذي يجب فيه ما سبق : فقال الحنفيّة : إنّ ما استبان بعض خلقه كظفر وشعر فهو كمن كان تامّ الخلق فيما ذكر من الأحكام ، وأضاف ابن عابدين : أنّه لا يستبين خلقه إلا بعد مائة وعشرين يوماً ، وظاهر ما قدّمه عن الذّخيرة أنّه لا بدّ من وجود الرّأس ، وفي الشّمّيّ : لو ألفت مضغة ولم يتبيّن شيء من خلقه فشهد ثقات من القوابل أنّه مبدأ خلق آدميّ ولو بقي لتصوّر فلا غرّة فيه ، وتجب فيه عندنا حكومة . وقال المالكيّة : في الجنين ما سبق من الأحكام وإن كان علقه أي دمّاً مجتمعاً إذا صبّ عليه ماء حارّ لا يذوب .

وقال الشافعيّة : إذا أَلقت المرأة بالجناية عليها لحماً ، قال القوابل : - أي أربع منهم ، أو رجل وامرأتان ، أو رجلان - فيه صورة خفيّة - أي تخفى على غير القوابل - كنجويد أو رجل لا يعرفها غيرهنّ ففيه الغرّة والكفارة . ولو قلن : ليس فيه صورة ظاهرة ولا خفيّة ولكنه أصل آدمي لو بقي لتصوّر فلا غرّة فيه ولا كفارة .

وقال الحنابلة : إن أَلقت مضغة فشهد ثقات من القوابل أنّ فيه صورة خفيّة ففيه غرّة ، وإن شهدن أنّه مبتدأ خلق آدمي لو بقي تصوّر ففيه وجهان : أصحهما : لا شيء فيه لأنّه لم يتصوّر فلم يجب فيه كالعلقة ، ولأنّ الأصل براءة الدّمّة فلا تشغل بالشك ، والثاني : فيه غرّة لأنّه مبتدأ خلق آدمي أشبه ما لو تصوّر .

ب - إن أَلقت المرأة الحامل - بسبب الجناية عليها - جنينها حيّاً ثمّ مات بسبب ذلك بعد تمام انفصاله حيّاً ففيه الدية كاملةً لتيقّن حياته وموته بالجناية ، وفيه مع الدية الكفارة . وقد اتفق الفقهاء على أنّ الجنين إن استهلّ صارخاً بعد انفصاله ثبتت حياته وترتّب عليها الأحكام الشرعيّة المنوطة بها ، لكنهم اختلفوا فيما ثبت به الحياة من الأمور الأخرى كالعطاس والارتضاع والتنفّس والحركة . وينظر التّفصيل في ( استهلال ) .  
وإن ضرب بطن امرأة حامل فلم تلق جنينها وماتت وهو في بطنها فلا شيء فيه بخصوصه . وفي جناية المرأة الحامل على حياة جنينها تفصيل في ( إجهاض ) .

### خامساً : الحياة المعترية في الإرث :

14 - من شروط الإرث تحقّق موت المورث أو إلحاقه بالموتى حكماً ، وتحقّق حياة الوارث بعده أو إلحاقه بالأحياء . والحكم باستحقاق الإرث واضح متّفق عليه في حالة التّحقّق من موت المورث ومن حياة الوارث بعده ، بأن كانا حيّين ثمّ مات المورث موتاً حقيقياً وتحققت حياة الوارث بعده ، لكن هناك صوراً أخرى لا يكون فيها الحكم واضحاً أو متّفقاً عليه ، منها : الحمل الذي له حقّ في الإرث ، والذين يموتون معاً في وقت واحد ولا يعلم السّابق منهم . أمّا الحمل فإنّ حياته تلحق - تقديراً - بالحيّ عند وفاة مورثه ، وقد اشترط الفقهاء للحكم بتوريث الحمل شرطين :

أحدهما : أن يعلم أنّه كان موجوداً حال موت المورث .

الثاني : أن ينفصل كلّ حيّاً حياةً مستقرّةً .

على تفصيل ينظر في ( إرث : ف / 109 / 115 ) .

وأما الذين يموتون معاً في وقت واحد ولا يعلم سابق منهم وهم في الأصل يتوارثون .

فقد اتفق جمهور الفقهاء ورواية عن أحمد على أنّهم في هذه الحالة لا يتوارثون ، وتركه كلّ

منهم لباقي الورثة الأحياء ، لما روى الحاكم يسند صحيح أنّ أمّ كلثوم بنت عليّ رضي الله

عنهما توفيت هي وابنها زيد بن عمر بن الخطاب رضي الله عنه في يوم واحد فلم يدر أيّهما

مات قبل فلم ترثه ولم يرثها ، ولأنّ من شروط الإرث تحقّق حياة الوارث بعد موت المورث

وهو هنا منتف ، ولا توارث بالشك ، ولأنّنا إن ورثنا أحدهم فقط فهو تحكّم ، وإن ورثنا كلا من

الأخر تيقناً الخطأ . والرّواية الأخرى عن أحمد : يرث بعضهم من بعض من تلاد ما له ، أي

قديمه دون طارفه وهو ما ورثه ممّن مات معه .

وإن علم أنّ أحدهم مات قبل صاحبه بعينه ثمّ أشكل ، أعطي كلّ وارث اليقين ، ووقف الباقي

المشكوك فيه ، حتّى يتبيّن الأمر ، أو يصطلحوا ، لأنّ الحقّ لا يعدوهم ، والمرء يملك التّصرّف

في خالص حقّه ، وذلك عند الحنفيّة والحنابلة ، وقال الشافعيّة : يوقف الميراث حتّى يتبيّن

الأمر أو يصطلحوا ، لأنّ التذكّر غير مئوس منه .

### سادساً : الحياة المعترية في الصّيد والدّبائح :

15 - اتفق الفقهاء على أنّ الدّكاة الشرعيّة بأنواعها من ذبح أو نحر أو عقر أو صيد لا بدّ منها

لإباحة ما يؤكل لحمه من الحيوان أو الطير .

واتفقوا على أنّ من شروط الدّكاة الشرعيّة أن تكون بالحيوان أو الطير عند الذّبح أو الصّيد

حياةً ، وإلا كان ميتةً ولم تعمل الدّكاة عملها من حيث الإباحة ، لكنهم اختلفوا في الحياة

المعترية شرعاً عند الذّبح أو الصّيد .

وقد اتفقوا على أنه إذا كانت فيه حياة مستقرّة فيحلّ بالدّكاة ، أمّا إذا لم يبق فيه إلاّ مثل عيش المذبوح فقد اختلفوا في أنّ الدّكاة تحله أو لا ، على تفصيل ينظر في ( ذبائح ) . كما اختلف فيما إذا ذبحت شاةً مثلاً وكان في بطنها جنين ، هل تعتبر ذكاتها ذكاةً له من حيث إنّ حياته تابعة لحياتها أو مستقلة عنها ، وينظر التفصيل في : ( ذبائح ) .

### سابعاً : الحياة المعتبرة في غسل السّقط وتكفينه والصّلاة عليه :

16 - اتفق الفقهاء على أنّ السّقط إذا استهلّ ثبت له أحكام الحيّ وحقوقه ، ومنها وجوب غسله وتكفينه والصّلاة عليه ، لما روى جابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنهما أنّ النبيّ صلى الله عليه وسلم قال : « إذا استهلّ الصّبيّ ورث وصليّ عليه » .

ولأنّه قد ثبت له حكم الدّنيا في الإسلام والميراث والدّية فغسل وصليّ عليه كغيره . واختلفوا في السّقط إن لم يستهلّ : فقال الحنفيّة : السّقط إن لم يستهلّ غسل وسمي - في الأصحّ المفتى به على خلاف ظاهر الرّواية - إكراماً لبني آدم ، وأدرج في خرقة ودفن ولم يصلّ عليه سواء أكان تامّ الخلق أم لا . وقال المالكيّة : يكره غسل سقط لم يستهلّ صارخاً ، ولو تحرّك أو عطس أو بال أو رضع ، إلاّ أن تتحقّق الحياة بعلامة من علاماتها فيجب غسله ، ويغسل دم السّقط الذي لم يستهلّ ويلفّ بخرقة ويوارى .

وقال الشّافعيّة : إن لم يستهلّ السّقط ولم يتحرّك ، فإن لم يكن له أربعة أشهر كفّن بخرقة ودفن ، وإن تمّ له أربعة أشهر ففيه قولان : قال في القديم : يصلّي عليه لأنّه نفخ فيه الرّوح فصار كمن استهلّ ، وقال في الأمّ : لا يصلّي عليه ، وهو الأصحّ لأنّه لم يثبت له حكم الدّنيا في الإرث وغيره فلم يصلّ عليه ، فإن قلنا يصلّي عليه غسل كغير السّقط ، وإن قلنا لا يصلّي عليه ففي غسله قولان : قال البويطيّ : في مختصره لا يغسل ، لأنّه لا يصلّي عليه فلا يغسل كالشّهيد ، وقال في الأمّ : يغسل لأنّ الغسل قد ينفرد عن الصّلاة كما نقول في الكافر .

وقال الحنابلة : السّقط إن خرج ميّتاً فقال أحمد : إذا أتى له أربعة أشهر غسل وصليّ عليه لما روى المغيرة أنّ النبيّ صلى الله عليه وسلم قال : « والسّقط يصلّي عليه » ولأنّه نسمة نفخ فيها الرّوح فيصلّي عليه كالمستهلّ . فأما من لم يبلغ أربعة أشهر فلا يغسل ولا يصلّي عليه ويلفّ في خرقة ويدفن لعدم وجود الحياة .

### ثامناً : الحياة المعتبرة في قبول التّوبة :

17 - يقبل الله تعالى توبة العبد المذنب المكلف - كرماً منه تعالى وفضلاً - ما لم يغرغر ، كما جاء في الحديث الشّريف : « إنّ الله عزّ وجلّ يقبل توبة العبد ما لم يغرغر » أي ما لم تصل روحه حلقومه ، من الغرغرة وهي جعل الشّراب في الفم وإدارته إلى أصل الحلقوم فلا يبلع ، وهذا مأخوذ من قوله تعالى : { وَلَيْسَتِ التُّوبَةُ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ السَّيِّئَاتِ حَتَّى إِذَا حَصَرَ أَحَدَهُمُ الْمَوْتُ قَالَ إِنِّي تُبْتُ الْآنَ } . الآية ، وفسّر ابن عبّاس حضوره بمعانينة ملك الموت ، وقال غيره : المراد تيقن الموت لا خصوص رؤية ملكه لأنّ كثيراً من النّاس لا يراه .

وقيل : السرّ في عدم قبول التّوبة حين اليأس من الحياة أنّ من شروطها عزم التائب على أن لا يعود إلى الذّنب ، وذلك إنّما يتحقّق مع تمكن التائب من الذّنب وبقاء الاختيار . قال ابن علان : والحاصل أنّه متى فرض الوصول لحالة لا تمكن الحياة بعدها عادةً لا تصحّ منه حينئذ توبة ولا غيرها ، وهذا مراد الحديث بقوله : « يغرغر » . ومتى لم يصل لذلك صحّت منه التّوبة وغيرها .

### \* حيازة \*

#### التّعريف :

1 - الحوز لغةً الجمع وضمّ الشّيء ، وكلّ من ضمّ شيئاً إلى نفسه من مال أو غيره فقد حازه حوزاً وحيازةً واحتازه احتيازاً .

وفي الاصطلاح قال الدّردير : الحيازة : هي وضع اليد على الشّيء والاستيلاء عليه . والحيازة بهذا التّعريف بمعنى القبض .

يؤيده قول ابن أبي زيد القيروانيّ : ولا تتمّ هبة ولا صدقة ولا حبس إلاّ بالحيازة .

فإن مات قبل أن تحاز عنه فهي ميراث . وفي القوانين الفقهيّة : القبض : هو الحوز .

وفي كتب المالكيّة استعمال كلمة " حوز " بدل " حيازة " .  
قال صاحب البهجة : الحوز وضع اليد على الشيء المحوز .

### بم تكون الحيازة :

2 - قال الحطّاب : الحيازة تكون بثلاثة أشياء : أضعفها : السكّنى والازدراع ، يليها : الهدم ، والبناء ، والغرس ، والاستغلال ، يليها التّفويت بالبيع والهبة ، والصّدقة ، والنّحلة ، والعتق ، والكتابة ، والتّدبير ، والوطاء ، وكلّ ما يفعله الشّخص في ماله .  
وفي كون الحيازة سنداً للملكيّة خلاف بين الفقهاء ، يتّضح من خلال البحث .  
وتطلق الحيازة على الحيازة الصّحيحة والباطلة ، سواء كانت اليد الحائزة متعدّية أو مأذونة من المالك الحقيقيّ ، أو مدّعيّة الملك ، فكلّها حيازة .

### الألفاظ ذات الصّلة :

#### أ - القبض :

3 - القبض لغّةً : مصدر قبضت الشيء قبضاً : أخذته ، وهو في قبضته ، أي : في ملكه ، وقبض عليه بيده ضمّ عليه أصابعه .  
والقبض في الاصطلاح : هو حيازة الشيء والتّمكّن منه .  
قال الكاسانيّ : ومعنى القبض هو التّمكين والتّخلي وارتفاع الموانع عرفاً وعادةً حقيقةً . وقد تقدّم قول ابن جزّيّ : القبض : هو الحوز . فتبيّن أنّ القبض والحيازة شيء واحد .  
ر : مصطلح ( تقابض ) .

#### ب - وضع اليد :

4 - يقال في اللّغة : الأمر بيد فلان أي : في تصرّفه ، والدّار في يد فلان أي : في ملكه . وأمّا في الاصطلاح فقد قال القرافيّ في الفروق : اليد عبارة عن القرب والاتّصال ، وأعظمها ثياب الإنسان التي عليه ونعله ومنطقته ، يليه البساط الذي هو جالس عليه ، والدّابة التي هو راكبها ، وتليه الدّابة التي هو سائقها أو قائدها ، والدّار التي هو ساكنها ، فهي دون الدّابة لعدم الاستيلاء على جميعها .

وتقدّم بيّنة ذي اليد المعتبرة ، وأمّا اليد التي لا تعتبر في التّرجيح البتّة فعبارة عن حيازة بطريق تقتضي عدم الملك بحقّ ، كالغصب والعارية . إذا علمنا ذلك بأنفسنا أو بالبيّنة . واليد بهذين المعنيين نفس معنى الحيازة بمعنيها .

#### ج - التّقادم :

4 م - التّقادم لغّةً . مصدر تقادم ، يقال : تقادم الشيء أي : صار قديماً .  
وفي الاصطلاح يعبر عن التّقادم بمرور الزّمان . كما في مجلة الأحكام العدليّة .  
والتّفصيل في مصطلح : ( تقادم ) من الموسوعة .

### أحكام الحيازة :

5 - تقدّم أنّ الحيازة تكون عن طريق مشروع وعن طريق ، غير مشروع ، فالطّرق غير المشروعة كالغصب ، والسّرقة ، والحراية ، هي من الكسب غير المشروع ، وتنظر في مصطلحاتها . وهذه الحيازة ليست مشروعةً ولا عبرة بها شرعاً . لأنّ الشيء المحوز هنا لا يكون للذي بيده بل لمالكة الأصليّ . وأمّا الطرق المشروعة فتكون بحيازة بيت المال للأرض ، التي مات أربابها بلا وارث وآلت إلى بيت المال ، أو فتحت عنوةً أو صلحاً ، ولم تملك لأهلها بل أبقيت رقبته للمسلمين إلى يوم القيامة .

وتكون بإحياء الموات ، والاصطياد ، واغتشاش الكلأ من الأرض المباحة ، واستخراج ما في باطن الأرض من المعدن والرّكاز ، واللّقطة . وتنظر في مصطلحاتها .  
وتكون أيضاً عن طريق العقد ، سواء أكان عن طريق الإرادة المنفردة أم عن طريق إرادتين ، وينظر كلّ عقد في مصطلحه .

ثمّ الحيازة بمعنى القبض تنظر أحكامها في مصطلح ( قبض ) .

### الحيازة كدليل على الملكيّة :

6 - الأصل أنّ الإنسان يتصرّف فيما يملكه بوجه شرعيّ ، فساكن الدّار ، وسائق السيّارة ، أو الدّراجة وصاحب الدّكان الغالب أنّهم يملكون ما يتصرّفون فيه ، ولكن قد يمكن المالك غيره

من التَّصَرُّفِ ، إمَّا بعوض أو بدون عوض - وقد يكون المتصرِّف متعدِّياً كالغاصب والسَّارق - فاحتمال الفصل بين الملكيّة والتَّصَرُّفِ احتمال قائم ، ولكن كلما طالَّت مدَّة التَّصَرُّفِ دلَّ ذلك على أنَّ المتصرِّف مالك إلى أن يحصل الاطمئنان بملكیة الحائز للشَّيء حسبما يشهد به العرف .

ومن هنا كانت علاقة الحائز بمدَّعي ملكیة الشَّيء المحوز لها تأثير حسبما يشهد به العرف من التَّسامح أو المشاحَّة . فالعرف يشهد أنَّ الأجنبي لا يسكت عن تصرُّف الأجنبي في عقاره عشر سنوات وأكثر وهو حاضر ساكت ، بينما يشهد العرف أنَّ الأب يتسامح مع ابنه في تصرُّفه في مال الأب عشرين سنةً أو أكثر .

فكانت الصِّلة بين الحائز وبين مدَّعي الملكیة مؤثِّرةً في مدَّة الحيازة كما أنَّ حضور مدَّعي الملكیة وبعده والمسافة الفاصلة بين المتنازع فيه وبين القائم بالحق لها تأثيرها ، وكذلك الشَّيء المحوز فحيازة الدَّور والأرضين ليست كحيازة الثَّياب والحيوان ، فإذا كان المالك قد يتسامح في سكنى داره الخمس سنوات مثلاً فإنَّه لا يتسامح في استعمال دابَّته مثل هذه المدَّة . كما أنَّ أنواع التَّصَرُّفِ مختلفة فهناك التَّصَرُّف بالسُّكنى ، وأقوى منها التَّصَرُّف بالهدم والبناء وقلع الشَّجر وغراسة الأرض ، وأقوى من ذلك التَّصَرُّف بالبيع والهبة والصدقة من وجوه التَّفويت فكانت أحكام الحيازة تتأثر بهذه الاعتبارات .

وذهب الحنفيَّة وأحمد - في الرواية المشهورة عنه - إلى أنَّ من ادَّعى شيئاً في يد غيره فأنكره وكان لكل واحد منهما بيِّنة ، فبيِّنته على المدَّعي ( الخارج ) تقدِّم على بيِّنة المدَّعي عليه ( الدَّاخل ) .

وقال إسحاق : لا تسمع بيِّنة المدَّعي عليه بحال . واستدلُّوا بقول النَّبيِّ صلى الله عليه وسلم : « **البيِّنة على المدَّعي واليمين على المدَّعي عليه** » فجعل حسب البيِّنة في جانب المدَّعي ، فلا يبقى في جانب المدَّعي عليه بيِّنة . ولأنَّ بيِّنة المدَّعي أكثر فائدةً فوجب تقديمها ، كتقديم بيِّنة الجرح على التَّعديل ، ودليل كثرة فائدتها : أنَّها تثبت شيئاً لم يكن ، وبيِّنة المنكر إمَّا تثبت ظاهراً تدلُّ اليد عليه فلم تكن مفيدةً ، ولأنَّ الشَّهادة بالملك يجوز أن يكون مستندها رؤية اليد والتَّصَرُّف ، فإنَّ ذلك جائز عند كثير من أهل العلم ، فصارت البيِّنة بمنزلة اليد المفردة ، فتقدِّم عليها بيِّنة المدَّعي على المدَّعي عليه " صاحب اليد " كما أنَّ شاهدي الفرع لما كانا منبيِّين على شاهدي الأصل لم تكن لهما مزيَّة .

وعن أحمد رواية ثانية : إن شهدت بيِّنة الدَّاخل بسبب الملك ، وقالت : نتجت في ملكه أو اشتراها ، أو نسجها ، أو كانت بيِّنته أقدم تاريخاً قدِّمت ، وإلاَّ قدِّمت بيِّنة المدَّعي ، وهو قول أبي حنيفة وأبي ثور في التَّاج والتَّساج فيما لا يتكرَّر نسجه .

وذهب المالكيَّة والشَّافعيَّة إلى أنَّ الحيازة لا تنقل الملك عن المحوز عليه إلى الحائز باتِّفاق ولكنها تدلُّ عليه ، فيكون القول معها قول الحائز : إنَّه يملكه بيمينه .

فإذا كانت للمدَّعي بيِّنة وللمدَّعي عليه بيِّنة قدِّم صاحب اليد بيِّنته ، لأنَّهما استويا في إقامة البيِّنة ، وترجَّحت بيِّنته بيده كالخبرين اللذين مع أحدهما قياس فيقضى له بها .

لما روي عن جابر بن عبد الله « **أنَّ النَّبيِّ صلى الله عليه وسلم اختصم إليه رجلان في دابَّة أو بعير ، فأقام كل واحد منهما البيِّنة بأنَّها له أنتجها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم**

**للذي هي في يده** » . ويتقدِّم بيِّنة المدَّعي عليه بكلِّ حال ، قال شريح والشَّعبي والحكم وأبو عبيد ، وقال : هو قول أهل المدينة وأهل الشَّام ، وروي عن طاوس .

وللتفصيل ينظر في ( دعوى ، شهادة ، تقادم ) .

هذا ، وللمالكيَّة تفصيلات انفردوا بها في مسائل الحيازة ، ولا سيَّما بمعنى دليل الملك أو سببه ، بيانها فيما يلي :

يقول ابن رشد : إنَّ الحيازة على ستِّ مراتب :

أ - أضعفها حيازة الأب على ابنه ، وحيازة الابن على أبيه .

ب - ويليها حيازة الأقارب الشُّركاء بالميراث أو بغير الميراث بعضهم على بعض .

ج - تليها حيازة القرابة بعضهم على بعض فيما لا شرك بينهم فيه ، والأختان ، والموالي الأشراف بمنزلتهم .

د - ويليها حيازة الموالى والأختين بعضهم على بعض فيما لا شرك بينهم فيه .

هـ - وتليها حيازة الأجنبيين الأشرار بعضهم على بعض فيما لا شرك بينهم فيه .

و - حيازة الأجنبيين الذين لا شركة بينهم فيه .  
وكلما كانت الرابطة قويةً وجب أن تكون الحيازة ضعيفة التأثير في ادعاء الملك ، فلا بد له من قوة تسندها ، إما طول مدة ، وإما نوع قوي من التصرف على ما سيبين بعد .

### أنواع الحيازة :

7 - الحيازة تكون بنوع من الأنواع الآتية :

أ - في العقار : السكنى ، الإزدراع ونحو ذلك . وفي المنقول : الركوب في الدواب . اللبس في الثياب . الانتفاع في الأواني ونحو ذلك .

ب - النوع المتوسط في العقار : الهدم والبناء فيما لا يحتاج إليه لبقاء الأصل ، والغرس للأشجار ونحو ذلك ، وفي المنقول الاستغلال وهو إيجار الدواب ، والثياب ، وقبض الأجرة ونحو ذلك .

ج - النوع الأقوى : التفويت بالبيع ، والهبة والصدقة ، والتحل ، وما أشبه ذلك مما لا يفعله الرجل إلا في ماله .

### أثر الحيازة :

8 - يقول ابن رشد : إن مجرد الحيازة لا تنقل الملك عن المحوز عليه إلى الحائز ، ولكنه يدل على الملك كإرخاء الستور ، ومعرفة العفاس والوكاء ، وما أشبه ذلك من الأشياء . معنى هذا أن الحائز لا ينتفع بالحيازة إلا إذا جهل الوجه الذي حاز به أو ادعى شراءً ، وأما إذا عرف وجه دخوله في حوزة ككراء ، أو عمري ، أو إسكان ، أو إرفاق ، أو إجارة ونحو ذلك ، فإن طول الحوز لا ينقل الملك .

### شروط الحيازة بين الأجنبي غير الشركاء :

9 - يقول خليل : إن حاز أجنبي غير شريك وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بلا مانع عشر سنين لم تسمع دعواه ، ولا يثبت له إلا بإسكان ونحوه . فالحوز عند المالكية يكون دالاً على ملك الحائز إذا توفّر ما يلي :

أولاً : أن يتصرف الحائز : والتصرف المجمع عليه هو ما كان كالهدم والبناء فيما لا ضرورة داعية إليه . أما السكنى ونحوها ، فقد اختلف فيها والمشهور أنه حيازة .

يقول ابن رشد : وأما حيازة الأجنبيين بعضهم على بعض فيما لا شركة بينهم فيه ، فالمشهور في المذهب أن الحيازة تكون بينهم في العشرة أعوام . وإن لم يكن هدم ولا بنیان ، وفي كتاب الجدار لابن القاسم أنها لا تكون حيازة إلا مع الهدم والبنیان ، وهو قول ابن القاسم في رواية حسن بن عاصم عنه ، ويشهد لهذا القول ما أخرجه مالك في الموطأ بلاغاً أن عبد الرحمن بن عوف تكارى أرضاً . فلم تزل في يديه بكراء حتى قال ابنه وهو أبو سلمة أو حميد : فما كنت أراها إلا لنا من طول ما مكثت في يديه حتى ذكرها لنا عند موته فأمر بقضاء شيء كان عليه من كرائها ذهب أو ورق .

10 - ثانياً : أن يكون المدعي حاضراً عالماً ، فلو كان المدعي غائباً غيبة بعيدة فهو باق على حقه ويختلف تقدير الغيبة بين الرجل والمرأة ، والبعد والقرب ، وتقدير الغيبة عند فقهاء المالكية هو بالمراحل .

فإذا كان المدعي على سبعة مراحل فأكثر فهو باق على حجته ولو طال أمد غيابه ما طال ، فالغائب في مثل هذا البعد معذور ، سواء أكان رجلاً أم امرأة ، وإذا كان على ثلاث أو أربع مراحل فالمرأة معذورة بلا خلاف ، وكذلك الرجل إن أبدى عذره في عدم القيام ، وإن لم يتبين عذره ، فقال ابن القاسم : هو على حقه له القيام معللاً بأنه كم ممن لا يتبين عذره للناس وهو معذور . وقال ابن حبيب : من كان على ثلاث مراحل لا قيام له بعد الأجل إن لم يتبين عذره ، فابن القاسم جعله معذوراً : وابن حبيب جعله غير معذور حتى يثبت خلاف ذلك . وحدد ابن عرفة موطن الخلاف قائلًا : الخلاف في القريب هو إذا علم ، وأما إذا لم يعلم فلا حيازة عليه وإن كان حاضرًا ، غير أنه في الغالب محمول على غير العلم حتى يثبت علمه ، وفي الحاضر محمول على العلم حتى يتبين أنه لم يعلم .



واستحب مطرّف وأصبح للغائب إذا علم ومنعه مانع من الحضور لطلب حجّه أن يشهد أنّه علم ، وأن سكوته عن المطالبة إنّما هو لأجل العذر مع تأكدهما على أنّه إذا علم ولم يشهد لم يوهن ذلك حجّته إلا أن يطول الزمان جدّاً ، مثل السبعين والثمانين سنة وما قاربها ، ويكون مع ذلك سماع مستفيض بأنّها ملك للذين هي بأيديهم تداولوها هم ومن كان قبلهم بما يحاز به الملك ، فيكون ذلك كالحيازة على الحاضر ، وإن كانت الغيبة بعيدة ، قال ابن حبيب :  
ويقولهما أقول .

فالعائب يكون على حجّته إذا اجتمع أمران : أن يطول ذلك جدّاً فيما تهلك فيه البيئات ، وتتعاقب الأجيال كالسبعين والثمانين ، وأن يتأيد الحوز بشهادة سماع أنّ الحائز ومن سبقه مالكون لما تحت أيديهم . وإذا كانت الغيبة على مسافة يوم فالرجل هو كالحاضر ، وأمّا المرأة فهي على حجّها . قال ابن فرحون : فرع : وفي الطرر لابن عات ومغيب المرأة على مسيرة اليوم لا يقطع حجّتها لقوله عليه الصلاة والسلام : « لا يحلّ لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تسافر مسيرة يوم إلا مع ذي محرم عليها » . قاله بعض الشيوخ المتأخرين .  
والمراد بالعلم هو العلم الشامل لأمرين . العلم بأنّ الحائز يتصرّف في ملكه ، وأن يعلم أنّ المحوز ملكه ، فإذا جهل أنّ المحوز ملكه فإن كان وارثاً حلف على عدم علمه وقضي له بيئته ، وإذا قال علمت بالملك ولكنّي لم أجد الوثيقة المثبتة للملك إلا الآن ، فقد اختلف فيه ، ورجح ابن العربي أنّه غير معذور بذلك فلا تسمع دعواه ، وكذلك إذا ادّعى أنّ سكوته إنّما كان من أجل عدم وجود البيّنة التي تشهد له .

ثالثاً : أن يسكت المحوز عنه الحاضر طوال المدّة ولا يطالب بحجّه ، فإن نازع في أثناء المدّة ولم يزل يخاصم ويطلب فهو على حجّه ، وإن نازع اليوم واليومين لم يفده ، ويكون كمن هو ساكت ، قال ابن سحنون عن أبيه : فيمن أثبت بيّنة في أرض أنّها له ، وأثبت الذي في يده أنّه يحوزها عشر سنين بمحضر الطالب ، فأقام الطالب بيّنة أنّه طلبها ونازع فيها هذا ، قال : إن قالوا إنّهم لم يزل يخاصم ويطلب ليس أن يخاصم يوماً أو يومين ثمّ يمسك نفعه ذلك ، وإلا لم ينفعه ، ولا بدّ أن يكون الطالب عند الحاكم .  
قال أبو الحسن الصّغير الطّلب النّافع إنّما يكون عند الحاكم .

11 - رابعاً : أن لا يمنعه من المطالبة مانع : والموانع كثيرة ومتنوعة لم يقع استقصاؤها ، وإنّما وقع التّبيه على بعضها احتياطاً لحقّ المالك .  
فمن الموانع ، الخوف من الحائز كما إذا كان الحائز ذا سلطة وظالماً . أو كان مستنداً إلى سلطان جائر وكان يكون الطالب مديناً معسراً وحلّ أجل الدّين ، والحائز ربّ الدّين يخشى إن هو طالبه بالتخلّي عن الحوز أن يطالب بأداء الدّين ، ومثله إذا كان المدّعي سفيهاً أو صغيراً أو بكراً لم تعنّس من كان هذا حاله ، فإنّ أجل الحوز معتبر بعد ارتفاع المانع ، وفي وثائق ابن العطار لا يقطع قيام البكر غير العانس ولا قيام الصّغير ، ولا قيام المولى عليه في رقاب الأملاك ، ولا في إحداث الاعتمار بحضرتهم إلا أن يبلغ الصّغير ويملك نفسه من الولي ، وتعنّس الجارية وبجاز عليهم عشرة أعوام من بعد ذلك وهم عالمون بحقوقهم لا يعترضون من غير عذر فينقطع حينئذ قيامهم وما لم يعرفوا لا ينقطع قيامهم .  
فأصحاب الأعدار هؤلاء يعتبر أمد السكوت المسقط لحقّهم بعد حصول أمرين . حصول علمهم بأنّ الحائز يحوز ملكهم وسكوتهم بعد العلم عشر سنين بغير عذر .

ومن الأعدار المقبولة التي يبقى معها المدّعي على حجّه وإن طال كون المحوز عنه من أهل التّراء والفضل ، من شأنه إرفاق التّاس والتّوسيع عليهم ، فقد سئل أبو زكريّا يحيى السّراج عن أناس لهم أملاك عديدة في بلاد شتى وبكلّ موطن ، وجرت عادتهم مع التّاس أنّهم يتفصّلون معهم في أملاكهم بالبناء والحرث والغراسية ، وغير ذلك من أنواع العمارة ، وذلك كله على وجه الفضل لكثرة ذمتهم وغناهم وعلوّ همّتهم ومحاسنهم مع التّاس ، ثمّ إنّ بعض السّاكنين أنكروا الفضل والإحسان والخير ، وأرادوا بزعمهم أن يمتازوا ببعض الأملاك بسبب العمارة وينسبونها لأنفسهم من غير أن تقوم بيّنة على ذلك ، فهل تجوز العمارة على أصحاب الأملاك أم لا تجوز على الوجه المذكور إلا إذا قامت بيّنة عادلة بانتقال الأملاك ببيع ، أو هبة ، أو صدقة ؟ فأجاب أنّها لا تجوز على الوجه المذكور إلا إذا قامت بيّنة مقبولة بانتقال الأملاك ،

إمّا ببيع أو هبة ، أو صدقة ، وأمّا مجرد العمارة العارية عن ذلك فلعو ، ولا عبرة بها ولا معوّل عليها .

ودفق عبد الرحمن الحائك فقال : إنّ فتوى السّراج هي فيما إذا كانت الأرض المذكورة معروفةً للقائم ومنسوبةً إليه ، وأمّا إذا لم تكن كذلك فلا تنزع من يد حائزها .

12 - خامساً : أن تستمرّ الحيازة عشر سنين فأكثر : إذا حاز الأجنبي غير الشريك عقاراً وتوفّرت الشّروط المذكورة قبل هذا فإنّه لا ينتفع بحيازته إلا إذا طال أمد الحيازة . والطول المعتمد دليلاً على الملكيّة قد اختلف الفقهاء في تحديده هل يؤقّت بزمان ، أو مرجع ذلك إلى اقتناع الحاكم .

ففي المدوّنة : ما سمعت مالكاً يحدّد فيه عشر سنين ولا غير ذلك ، ولكن على قدر ما يرى أنّ هذا قد حازها دون الآخر فيما يكرى ويهدم ويبنى ويسكن .

وذهب ربيعة إلى أنّه إذا كان الرّجل حاضرًا وماله في يد غيره فمضت له عشر سنين وهو على ذلك ، كان المال للذي هو في يده بحيازته إيّاه عشر سنين ، إلا أن يأتي الآخر بيّنة على أنّه أكرى ، أو أسكن ، أو أعار عاريةً ، أو صنع شيئاً من هذا ، وإلا فلا شيء له . وعمدة التّقدير بعشر سنين الحديث الذي رواه في المدوّنة عن عبد الجبار بن عمر عن ربيعة بن أبي عبد الرّحمن عن سعيد بن المسيّب يرفعه إلى الرّسول صلى الله عليه وسلم أنّه قال : « من حاز شيئاً عشر سنين فهو له » .

قال عبد الجبار وحديثي عبد العزيز بن المطّلب عن زيد بن أسلم عن النّبيّ صلى الله عليه وسلم بمثله . ورواه زيد بن أسلم مرفوعاً : « من احتاز شيئاً عشر سنين فهو له » . كما ذكره أبو داود في باب الأفضية .

قال في التّوضيح : وبالعشر سنين أخذ ابن القاسم وابن عبد الحكم وأصبع . ولابن القاسم كما في المؤازية أنّ السّبع والتّمان وما قارب العشر مثل العشرة . ويقول ابن رشد في شرحه لكلام المستخرجة العشر سنين وما قاربها يريد والله أعلم . والشّهرين والثلاثة وما قارب منها ثلث العّام وأقلّ . وقد قيل : إنّ ما قرب من العشرة الأعوام بالعام والعامين حيازة . قال الحطّاب : فتحصّل في مدّة الحيازة ثلاثة أقوال :

الأول : قول مالك إنّها لا تحدّ بسنين مقدّرة بل باجتهاد الإمام .

الثّاني : أنّ المدّة عشر سنين وهو القول المعتمد بناءً على الحديث ووجهه أيضاً ابن سحنون بأنّ الله لمّا أمر نبيّه بالقتال بعد عشر سنين كان أبلغ في الإعذار .

الثالث : أنّ مدّة الحيازة سبع سنين فأكثر وهو قول ابن القاسم الثّاني .

وإذا كانت الحيازة في إرفاق ففي المسائل الملقوطة المنسوبة لولد ابن فرحون " مسألة " في قناة تجري منذ أربع سنين في أرض رجل ، والذي تجري عليه ساكت لا تكون السنّة حيازةً للتّعافل عن مثلها وسكوت أربع سنين طول . أمّا إذا كانت الحيازة في منقول فقال أصبع : إنّ السنّة والسنّتين في الثّياب حيازة إذا كانت تلبس وتمتهن ، وإنّ السنّتين والثلاث حيازة في الدّوابّ إذا كانت تركب ، وفي الإماء إذا كنّ يستخدمن ، وفي العبيد والعروض فوق ذلك ولا تبلغ في شيء من ذلك كله بين الأجنبيّين إلى عشرة أعوام كما يصنع في الأصول " العقار " . وجاء في المدوّنة ما ظاهره أنّه لا فرق في الأجل بين الثّياب والعروض والحيوان ، وبين الدّور ، ونصّ المدوّنة قلت : رأيت الدّوابّ والثّياب والعروض كلّها والحيوان كله ، هل كان مالك يرى أنّها إذا حازها رجل بمحضر من رجل فادّعاها الذي حيزت عليه أنّه لا حقّ له فيها ، لأنّ هذا قد حازها دونه ، وهل كان يقول في هذه الأشياء مثل ما يقوله في الدّور والحيازة ؟ قال لم أسمع من مالك في هذا شيئاً إلا أنّ ذلك عندي مثل ما قال مالك في الدّور إذا كانت الثّياب تلبس وتمتهن ، والدّوابّ تكرى وتركب .

ويجب حمل نصّ المدوّنة على أنّ التّحديد ليس قارراً ، وإنّما هو لاجتهاد الحاكم ينظر في الظروف المحيطة بالقضية ويعطي لكلّ حالة ما يناسبها حسب اختلاف الأعراف والأشخاص .

13 - وتضاف مدّة حيازة الوارث إلى مدّة حيازة المورث ، فإذا حاز المورث الشّيء خمس سنين وحاز الوارث خمس سنين ضمّت مدّة هذا إلى مدّة ذاك وسقط حقّ القائم في

الدّعوى .

14 - سابقاً : ألا يكون المحوز وقفاً : إذا كان المحوز حبساً فإنه لا تسقط الدّعى ولو طال الزّمان ، ففي نوازل ابن رشد : سئل عن جماعة واضعين أيديهم على أملاكهم ومورثهم ومورث مورثهم نحوًا من سبعين عاماً يتصرّفون فيه بالبناء والغرس والتّعويض والقسمة وكثير من وجوه التّفويت ، فادّعى عليهم بوقفيتها شخص حاضر عالم بالتّفويت المذكور والتّصرّف هو ومورثه من قبله . فأجاب بما نصّه . لا يجب القضاء بالحبس إلا بعد أن يثبت التّحبيس وملك المحبّس لما حبسه يوم التّحبيس وبعد أن تتعيّن الأملاك المحبّسة بالحيازة لها على ما تصحّ فيه الحيازة ، فإذا ثبت ذلك كله على وجهه وأعذر إلى المقوم عليهم فلم يكن لهم حجّة إلا من ترك القائم وأبيه قبله عليهم وطول سكوتهما عن طلب حقّهما مع علمهما بتّفويت الأملاك فالقضاء بالحبس واجب ، والحكم به لازم .

ومن باب أولى الحبس العامّ بما يشمل من مسجد وطريق ومصالح عامّة .  
قال الزّرقانيّ : ومن شروطها - أي الحيازة - أن يدّعي الحائز ملك الشّيء المحوز ، أي ولو مرّةً ، وأمّا إن لم يكن له حجّة إلا مجرد الحوز فلا ينفعه .

ولا ينفع الحائز المدّعي الملكيّة بحيازته إلا مع جهل المدخل في هذا الأصل المحوز ، ولم يتحقّق هل بعاريّة مثلاً أو لا ؟ أعني هل دخل بوجه لا يقتضي نقل الملك كالعاريّة والإسكان ونحوهما أم لا . لأنّه لو تحقّق أنّ دخوله كان بشيء منها ما نفعته حيازته ولو طال .

### ما توجه الحيازة :

15 - يقول ابن الحاجب : إنّ الدّعى تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

أ - الدّعى المشبّهة : وهي الدّعى التي توجه اليمين على المدّعى عليه بمجرد غير إثبات خلطة ، وهي الدّعى اللّائقة بالمدّعي والمدّعى عليه . وذلك كالدّعاوى على الصّناع المنتصبين للصّناعة والتّجارة في الأسواق والمسافر على رفقته .

ب - الدّعى البعيدة : وهي التي لا تشبه فلا تسمع ولا يلتفت إليها ، كدّعى دار بيد حائز يتصرّف فيها بالهدم ، والبنيان ، والعمارة مدّةً طويلةً ، والمدّعي شاهد ساكت ولا مانع من خوف ولا قرابة ولا صهر وشبهة .

ج - الدّعى المتوسّطة بين المشبّهة والبعيدة ، فتسمع من مدّعيها ، ويمكن من إقامة البيّنة ، فإن عجز عنها حلف المدّعى عليه في غير ما فيه معرّة .  
وأما الدّعى بما فيه معرّة على غير لائق به فلا يمين فيها .

فابن الحاجب كما يدلّ النصّ أعلاه يعتبر الحيازة بشروطها ، كالشّهادة القاطعة التي تثبت الحقّ لصاحبها بدون يمين ، وبناءً على ذلك فدّعى القائم ( المدّعي ) باطلة من أصلها ، وطول المدّة كاف في إثبات الحائز لشهادة العرف ، وابن الحاجب يعتبر العرف كشاهدين .

16 - وذهب ابن رشد إلى التّفصيل ، فقال : إنّ الدّعى على الحائز تنقسم إلى أقسام ، ولكلّ قسم حكمه :

أ - أن لا تتأيد دعوى المدّعي على الحائز بيّنة ولا إقرار من الحائز ، ولم تتضمّن الدّعى الوجه الذي يتصرّف به الحائز ، وكانت بعد عشر سنين فهذه الدّعى من أصلها لا توجب سؤال الحائز ولا تلزمه اليمين لردّ دعوى المدّعي .

ب - مثل الصّورة الأولى إلا أنّ القائم يدّعي أنّ الحائز إنّما كان يتصرّف في الحوز كراءً ، أو إسكاناً ، أو إعارّةً ، فتجب يمين الحائز لردّ دعوى المدّعي .

ج - أن يقوم القائم قبل أن تنقضي مدّة الحيازة ولم يؤبّد دعواه فتتوجّه اليمين على الحائز .

هـ - أن تتأيد دعوى المدّعي بيّنة ، أو بإقرار الحائز بعد أمد الحيازة ، وهنا يسأل الحائز عن الوجه الذي صار به إليه المحوز ، فإن بيّن وجهاً قبل مع يمينه ، وتسقط دعوى المدّعي سواء أذكر أنّه صار إليه بشراء من القائم ، أو من مورثه ، أو بهبة ، أو بصدقة منه ، ونقل ابن رشد أنّ ابن القاسم يقول بالتّفارقة بين ادّعاء الشّراء وادّعاء التّبرّع فقد سئل عن الذي يكون بيده

المسكن أو الأرض فيقيم رجل عليه بيّنة أنّه مسكنه أو أرضه ، أو يقرّ له بذلك الذي هو بيده ، ويدّعي الذي هو بيده أنّه باعه منه ، أو تصدّق به عليه ، أو وهبه ، أو ما أشبه ذلك ، ولا يأتي بيّنة على شيء من دعواه .

قال ابن القاسم : القول قول الذي هو بيده ، إذا كان قد حازه الرّمان الذي يعلم في مثله أن قد هلكت البيّنة على البيع مع يمينه ، وأمّا الصّدقة والهبة والنّزول ( أي الإسكان ) فإنّي أرى أن يحلف صاحب المنزل بالله الذي لا إله إلا هو ما وهب ولا تصدّق ولا أنزل ولا كان ذلك منه إلا على وجه التماس الرّفق به . فيردّ إليه بعد أن يدفع قيمة ما أحدث عليه نقضاً إن أحبّ ، وإن أبى أسلم إليه نقضه مقلوعاً ، ووجه التّفرقة بين البيع والتّبرّع أنّ الأصل في نقل الأملاك هو البيع ، وأمّا التّبرّع فنادر بالنّسبة للبيع فضعفت دعوى مدّعيه .  
وإذا أقام المدّعي البيّنة أنّه اشتراها من الحائز وصادقه الحائز على ذلك إلا أنّه ادّعى الإقالة بعد البيع فيصدق الحائز بيمينه قال ابن عاصم :  
وإن يكن مدّعيّاً إقالة  
فمع يمينه له المقالة

### الحيازة بين الأجنب الشّركاء :

17 - حكم هذه المرتبة كحكم المرتبة السّابقة في كلّ التّفصيلات ، إلا أنّ الحيازة لا تكون مؤثّرةً إلا إذا كانت من النّوع الثّاني ، أعني الغرس والقلع في الأشجار ، والبناء والهدم في الدّور ، وكراء الحيوان وأخذ أجره ذلك ، أمّا لو ضعفت الحيازة فكانت بالسّكنى أو الزّراعة أو الاستخدام ، فإنّ المدّعي يبقى على حقّه ولو مضت المدّة .  
وروي عن مطرّف أنّ الشّركاء الأجنب بمنزلة غير الشّركاء ، ووَهْن ابن رشد هذا القول لأنّ إلغاء تأثير علاقة الشّركة في التّسامح بعيد ، ثمّ رجّح أن يكون حكم الأشراك الأجنبيّين حكم القرابة من غير أهل الميراث الذين ليسوا بأشراك وهذا الاختيار بيّنه البند الثّالي .

### الحيازة بين الأقارب غير الشّركاء ، والأقارب الشّركاء :

18 - الحيازة بين الأقارب غير الشّركاء ، والأقارب الشّركاء ، حصل ابن رشد في هاتين المرتبتين ثلاثة أقوال : الأوّل : أنّ الحيازة بينهم إذا كانت بالهدم والبناء واستمرت عشرة أعوام ، فهي قاطعة لحجّة القائم .  
الثّاني : أنّها لا تكون حيازةً بينهم إلا فيما جاوز الأربعين سنةً .  
الثّالث : التّفرقة بين الأقارب الشّركاء وغير الشّركاء ، فغير الشّركاء تكفي مدّة السّنوات العشر مع الهدم والبناء ، والشّركاء لا يدّ من أربعين سنةً .  
والمعتمد من هذه الأقوال هو القول الثّاني .  
يقول الرّزقانيّ في تحليل قول خليل : وفي الشّريك القريب مع الهدم والبناء وما يقوم مقام كلّ قولان ، أحدهما : عشر سنين ، والثّاني : زيادة على أربعين عامّاً معهما وهو المعتمد .  
وذلك إذا لم تكن عداوة بين الأقارب شركاء كانوا أو لا ، أمّا إذا حصلت بينهم عداوة فحكمهم حكم الأجنب السّابق . يقول ابن عاصم .

بحسب اعتماهم يختلف  
والزّرع للأرض والاعتمار

والأقربون حوزهم مختلف  
فإن يكن بمثل سكنى الدّار

وهو بما يجوز الأربعين  
وذو تشاجر كالأبعدين

ومثله ممّا إذا كان عرف البلد عدم التّسامح . ذكره ابن سلمون في وثائقه .

### الحيازة بين الأب وابنه :

19 - بما أنّ التّسامح بين الأب وابنه ممّا جرى به العرف في الأقطار المختلفة ، فإنّ حيازة أحدهما على الآخر إن كانت من النّوع الأوّل فهي غير مؤثّرة ، وللقائم منهما الحقّ في المطالبة بدون تحديد أمد ، وإن كانت من النّوع الثّاني ، أعني الهدم ، أو البناء ، أو الغرس ، أو الإيجار ، وقبض الأجرة فلا تكون الحيازة مؤثّرةً إلا إذا طال أمدّها طولاً تهلك فيه البيّئات ، وينقطع العلم بحقيقة ما يدّعيه كلّ منهما .

فإذا بلغت الحيازة مثل هذا الطول ، انقطعت حجّة المدّعي وقضي للحائز المدّعي الملكيّة - ولم يحدّد الرّزقانيّ المدّة بأجل وإمّا ربطها بسنّ الشّهود - ونقل عن مختصر المتّطبيّ ، أنّه ذكر في محلّ عشرين سنةً ، وفي محلّ أكثر من أربعين سنةً ، ثمّ استشكل ذلك بأنّ الأقارب بغير علاقة البنوّة والأبوّة تكون الحيازة بينهم بما يجاوز الأربعين ، فكيف تكون بين الأب وابنه دون ذلك على القول بعشرين سنةً ، أو كيف تكون مساويةً على القول بأربعين .

وحدّد الدّردير في شرحه على خليل أقلّ المدّة بسّين سنّة بين الابن وأبيه .

### الحيازة بين الأختان والأصهار والموالي :

20 - ويشمل المولى الأعلى والأسفل إذا لم تكن بينهم قرابة ، واختلف في هذه المرتبة على ثلاثة أقوال كلها لابن القاسم : الأوّل : أنّهم كالأقارب فلا تحصل الحيازة بينهم إلاّ مع الطول جدّاً ، بأن تزيد مدّتها على أربعين سنّة سواء كان التصرّف بالهدم والبناء أو ما يقوم مقامهما ، أو كان بالاستغلال بالكرء ، أو الانتفاع بنفسه بسكنى أو ازدراع .  
وقيل إنّهم كالأجانب غير الشّركاء فيكفي في الحيازة عشر سنين مع التصرّف مطلقاً ، أي سواء كان بالهدم ، أو البناء ، أو ما يقوم مقام كلّ منهما ، أو بالإجارة أو بالاستغلال بنفسه بسكنى أو ازدراع ، وقيل كالأجانب الشّركاء ، فيكفي في الحيازة عشر سنين مع التصرّف بالهدم ، أو البناء ، وما يقوم مقام كلّ ، لا باستغلال أو سكنى أو ازدراع .  
وأما إذا كان بين الأصهار قرابة يجري فيهم ما يجري في الأقارب .

### الحيازة في غير العقار في المراتب الخمسة :

21 - سبق أنّ الحيازة بين الأجانب في المنقولات أقلّ مدّة من الرّباع والعقارات ، وأما غيرهم فإنّ حيازة المنقولات لا تختلف عن حيازة العقارات ، يقول خليل : وإنّما تفترق الدّار من غيرها في حيازة الأجنبيّ ، ومفهوم هذا أنّ الحيازة بين الأقارب لا تفترق فيها حيازة العقار عن حيازة المنقول فلا بدّ من الزّيادة على أربعين عاماً ، والرّاجح أنّ المنقول كالعروض التي تطول مدّتها كالنّحاس والبسط ونحوها ممّا يستعمل ، فيكفي فيها العشر سنين بخلاف ما لا تطول مدّتها كالنّياب تلبس فينبغي أقلّ من ذلك بالاجتهاد .  
ويوضّح الرّزقانيّ ذلك بقوله : لا كنياب مع لبس فينبغي حيازته دون تلك المدّة لعدم بقائه فيها فيبعد تحديده بذلك .

### التصرّف من التّوع الثّالث :

22 - سبق أنّ التصرّف بسبب الحيازة أنواع : وأنّ أقوى الأنواع هو التصرّف بالبيع والهبة والصدّقة والنّحل ، وما أشبه ذلك من التصرّفات المفوّتة عن المالك حقوق الملكيّة ، وهذا التّفويت من الحائز لا يخلو وضعه ، إمّا أن يفوت الكلّ ، أو البعض ، فإنّ فوّت الكلّ فله أحوال

أ - الحالة الأولى : أن يفوت الحائز بالبيع بحضور المحوز عنه فيعترض على البيع فلا ينفذ البيع

ب - الثّانية : أن يسكت وقت مجلس البيع بدون عذر ثمّ يقوم عقب المجلس مطالباً بحقه فينفذ البيع ويستحقّ الثّمّن ، وإنّ سكت حتّى مضى العام ونحوه نفذ البيع واستحقّ البائع الثّمّن مع يمينه في بيان الوجه الذي انفرد به من شراء أو مقاسمة .

ج - الحالة الثّالثة : أن لا يكون حاضراً مجلس البيع فيعلم به بعد وقوعه ويقوم بمجرّد ما يبلغه الخبر فهو على حقه ، إن شاء أنفذ البيع وأخذ الثّمّن ، وإن شاء ردّ البيع .

د - الحالة الرّابعة : أن لا يكون حاضراً مجلس العقد فيعلم به بعد وقوعه ولا يقوم إلاّ بعد العام ونحوه ، فالبيع نافذ وليس له إلاّ الثّمّن .

هـ - الحالة الخامسة : أن لا يكون حاضراً ويبلغه الخبر ويسكت حتّى تمضي مدّة الحيازة فلا يستحقّ شيئاً .

و - الحالة السّادسة : أن يقع التّفويت بالهبة أو الصدّقة ، وقد كان حاضراً مجلس التّفويت واعتراض فهو على حقه .

ز - الحالة السّابعة : مثل سابقها إلاّ أنّه سكت في مجلس التّفويت ، ثمّ أبدى اعتراضه بعد ذلك فليس له شيء .

ح - الحالة الثّامنة : أن يكون غائباً عن مجلس التّفويت فيقوم بمجرّد ما يبلغه الخبر فهو على حقه .

ط - الحالة التاسعة : أن يقوم بعد العام ونحوه فالقول للحائز .

### تفويت البعض وله أحوال :

وكذلك إذا فوّت البعض له أحوال :

الحالة الأولى : إذا فوّت الأكثر ، فما فات حكمه على التفصيل السابق والقليل قد اختلف فيه ، فروى يحيى عن ابن القاسم أنّ الأقلّ يتبع الأكثر يستحقّه الحائز بيمينه ، وفهم من كلام سحنون أنّ ابن القاسم لا يرى أنّ الأقلّ تبع للأكثر ، فيكون للمحوز عليه حقّه بعد يمينه .  
الحالة الثانية : إذا فوّت الأقلّ فقد روي أيضاً عن ابن القاسم روايتان أنّ الأقلّ قد تمّت حيازته ويبقى الأكثر على حاله يطبّق فيه مقاييس الحيازة السابقة ، وروي أنّ الأقلّ يكون تبعاً للأكثر فلا يرتفع حقّ المطالبة وبأخذ المحوز عليه حقّه .  
وإذا فوّت النصف فلكلّ حكمه ، ولا يكون بعض ذلك تبعاً للبعض .

### تأخّر الحيازة عن ثبوت حقّ الملكية :

23 - إذا ملك شخص مالاً بوجه شرعيّ وتأخّر حوزة له فهل يعتبر هذا الحوز مسقطاً لحقّه؟  
أثّه إن أعلم وجه التملك وتأخّر الحوز ، فإنّ المدّة لا تؤثر على الملكية لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يبطل حقّ امرئ مسلم وإن قدم » وبناءً على هذا فإذا عيّن لامرأة صداقها حقولاً فقبضت البعض من يد الزوج أو والده ، وبقي قسم لم تقبضه إلى أن مات المالك الأصليّ واليد للزوج فإنّ طول المدّة لا يؤثر في مطالبتها بحقّها وتستحقّه حتى يعلم أنّها فوّتت صداقها بمفوّت . وكذلك ما ذكره ابن الحاجّ أنّ من قام بعقد شراء من المقوم عليه أو من أبيه قبله ، وتاريخ الشراء أكثر من عشرين سنة ، وقال لم يعلم بشراء أبيه ولا جدّه إلى الآن فليحلف على ذلك وبأخذ الأملاك . اهـ . علق عليه الرّهونيّ ولا يعترض هذا ما ذكره من أنّ رسوم الأشربة لا ينزع بها من يد حائز ، لأنّ محلّ ذلك إذا لم يكن عقد الشراء من المقوم عليه ، لأنّ علة عدم الانتزاع بعقود الأشربة أنّ الإنسان قد يبيع ما لا يملك ، ولمّا كانت هذه العلة منتفية إذا كان المقوم عليه هو البائع ، كان رسم الشراء مؤبّداً للقائم تاييداً يوجب رفع يد الحائز ، وكذلك إذا حكم الحاكم بالحقّ ولم يحز المحكوم عليه حقّه ، فإنّ المقضيّ عليه لا ينتفع بطول الحيازة ، والقائم يكون على حقّه متى قام به . وورثة المقضيّ عليه بمنزلته ، وذلك لأنّ الحيازة لا ينتفع بها إلاّ مع جهل أصل الدخول فيها ، والطول المذكور قيل : عشرون سنة على ما وقع في سماع عيسى في كتاب القسمة ، وحده ابن حبيب خمسين سنة وحكاه عن مطرف وأصبع ودقق ابن رشد بأنّ محلّ ذلك إذا ادّعى الحائز بعد طول المدّة أنّه صار إليه بعد الحكم بوجه عينه ممّا يصحّ به انتقال الأملاك ، وأمّا طول بقائه وحده بيده فلا يعتبر ناقلاً للملك .

### الحيازة كسب من أسباب الملكية :

24 - تكون الحيازة مفيدةً للملكية إذا كان موضوعها المال المباح الذي ليس في ملك أحد وقت وضع اليد عليه ، ولم يوجد مانع شرعيّ يمنع من تملكه ويشمل أنواعاً أربعة :  
أ - إحياء الموات ( ر : إحياء الموات ، وأرض ) .  
ب - الاصطياد ( ر . صيد ) .  
ج - أخذ الكلاً ونحوه ( ر : احتشاش ، وكلاً ) .  
د - أخذ ما يوجد في باطن الأرض ( ر . معادن ، ركاز ) .  
هذا ، وهناك مسائل أخرى تتعلق بالحيازة ، كضرورتها في عقد الهبة ، وعدم تمام التبرّع بدونها ، وأثرها في عقد الرهن وتعيين المدّعي والمدّعى عليه ، وأثر شهادة السماع على الحيازة وغيرها من المسائل الفقهيّة ، تنظر في مصطلحات : ( تبرّع ، دعوى ، رهن ، شهادة ، قبض ، هبة ) .

### حيض \*

#### التعريف :

1 - الحيض لغةً مصدر حاض ، يقال حاض السّيل إذا فاض ، وحاضت السّمرة إذا سال صمغها ، وحاضت المرأة : سال دمها .  
والمرأة حيضة ، والجمع حيض ، والقياس حيضات . والحياض : دم الحيضة .  
والحيضة بالكسر : الاسم ، وخرقة الحيض ، هي الخرقة التي تستنفر بها المرأة .

وكذلك المحيضة ، والجمع المحايض . وفي حديث بئر بضاعة : « تلقى فيها المحايض » .  
والمرأة حائض ، لأنه وصف خاص . وجاء حائضة أيضاً بناءً له على حاض ، وجمع الحائض  
حيض وحوائض ، وجمع الحائضة حائضات .

وتحيضت المرأة قعدت عن الصلاة أيام حيضها . وللحيض في الاصطلاح تعريفات كثيرة ، وهي  
مقاربة في الغالب . وفيما يلي المشهور منها في كل مذهب .

فقد عرّفه صاحب الكنز من الحنفية بقوله : هو دم ينفسه رحم امرأة سليمة عن داء وصغر .

وقال ابن عرفة من المالكية : الحيض دم يلقيه رحم معتاد حملها دون ولادة .

وعرّفه الشافعية بأنه : دم جبلة يخرج من أقصى رحم المرأة بعد بلوغها على سبيل الصحة  
من غير سبب في أوقات معلومة .

وقال الحنابلة : دم طبيعة يخرج مع الصحة من غير سبب ولادة من قعر الرحم يعتاد أنثى إذا  
بلغت في أوقات معلومة . وللحيض أسماء منها : الطمث ، والعراك ، والتفاس .

### الألفاظ ذات الصلة :

#### أ - الطهر :

2 - الطهر لغة : النقاء من الدنس والتنجس فهو نقيض النجاسة ونقيض الحيض والجمع أطهار

. وطهرت المرأة ، وهي طاهر : انقطع عنها الدم ورأت الطهر ، فإذا اغتسلت قيل : تطهّرت

وأطهرت . والمرأة طاهر من الحيض ، وطاهرة من النجاسة ومن العيوب .

والطهر شرعاً خلاف الحيض . قال البركوي : الطهر المطلق ما لا يكون حياً ولا نفاساً .

فالتطهر في باب الحيض أخص من التطهر في اللغة .

#### ب - القرء :

3 - القرء والقرء : الحيض ، والطهر ، فهو من الأضداد . والجمع أقرء وقروء وأقرؤ وهو في

الأصل اسم للوقت . قال الشافعي : القرء اسم للوقت . فلما كان الحيض يجيء لوقت ،

والطهر يجيء لوقت ، جاز أن يكون الأقرء حياً وناً وأطهاراً .

والقرء عند أهل الحجاز الطهر . وعند أهل العراق الحيض .

#### ج - الاستحاضة :

4 - الاستحاضة استفعال من الحيض ، وهي لغة : أن يستمرّ بالمرأة خروج الدم بعد أيام

حيضها المعتاد ، يقال : استحاضت المرأة أي استمرّ بها الدم بعد أيامها ، فهي مستحاضة .

وشرعاً : سيلان الدم في غير أوقاته المعتادة من مرض ، وفساد من عرق يسمى " العاذل .

قال البركوي في رسالة الحيض : الاستحاضة : دم ولو حكماً - ليدخل الألوان - خارج من فرج

داخل لا عن رحم ، قال ابن عابدين : وعلامته أن لا رائحة له ، ودم الحيض منتن الرائحة .

ويسمّون دم الاستحاضة دماً فاسداً ، ودم الحيض دماً صحيحاً .

#### د - التفاس :

5 - التفاس لغة : ولادة المرأة إذا وضعت ، فهي نفساء ، ونفست المرأة ، ونفست بالكسر ،

نفاساً ونفاسةً ونفاساً ولدت فهي نفساء ونفساء ونفساء .

قال ثعلب : التفساء الوالدة والحامل والحائض . يقال : نفست المرأة تنفس ، بالفتح : إذا

حاضت . ومنه حديث « أم سلمة قالت : بينا أنا مع النبي صلى الله عليه وسلم مضطجة في

خميسة إذ حضت ، فانسلت ، فأخذت ثياب حيضتي ، قال : أنفست ؟ أراد : أحضت ؟ » ونقل

عن الأصمعي نفست بالبناء للمفعول أيضاً . قال صاحب المصباح : وليس بمشهور في الكتب

في الحيض ، ولا يقال في الحيض ، نفست بالبناء للمفعول .

والتفاس شرعاً : هو الدم الخارج عقب الولد . وقال المالكية والحنابلة : هو الدم الخارج

بسبب الولادة . قال النووي : التفاس ، عند الفقهاء الدم الخارج بعد الولد .

وأما أهل اللغة فقالوا : التفاس الولادة . فالمعنى الشرعي مغاير للمعنى اللغوي . كما أن

التفاس بمعنى الحيض هو تعريف لغوي لا شرعي . فالحيض والتفاس مختلفان في المفهوم .

### الحكم التكليفي لتعلم أحكام الحيض :

5 م - يجب على المرأة تعلم ما تحتاج إليه من أحكام الحيض . وعلى زوجها أو وليها أن يعلمها

ما تحتاج إليه منها إن علم ، وإلا أذن لها بالخروج لسؤال العلماء ، ويحرم عليه منعها إلا أن

يسأل هو ويخبرها فتستغني بذلك . ولها أن تخرج بغير إذنه إن لم يأذن لها . وهو من علم الحال المثقف على فرضية تعلمه .

قال ابن نجيم : ومعرفة مسأله من أعظم المهمات لما يترتب عليها مما لا يحصى من الأحكام ، كالطهارة ، والصلاة ، وقراءة القرآن ، والصوم والاعتكاف ، والحج ، والبلوغ ، والوطء ، والطلاق والعدّة والاستبراء وغير ذلك من الأحكام . وكان من أعظم الواجبات ، لأنّ عظم منزلة العلم بالنّسبة بحسب منزلة ضرر الجهل به ، وضرر الجهل بمسائل الحيض أشدّ من ضرر الجهل بغيرها فيجب الاعتناء بمعرفتها .

### أثر الحيض على الأهلية :

6 - صرّح الأصوليون بأنّ الحيض لا يعدم أهلية الوجوب ، ولا أهلية الأداء ، لعدم إخلاله بالذمّة ، ولا بالعقل ، والتّمييز ، وقدرة البدن . فالمرأة الحائض كاملة الأهلية ، وإن كان الشّارع قد ربّط على الحيض بعض الأحكام الخاصّة التي تتناسب وحالة المرأة

### ركن الحيض :

7 - صرّح فقهاء الحنفية بأنّ للحيض ركناً ، وهو بروز الدّم من الرّحم ، أي ظهور الدّم بأن يخرج من الفرج الدّاخِل إلى الفرج الخارج ، فلو نزل إلى الفرج الدّاخِل فليس بحيض وبه يفتى . وعن محمّد يكفي الإحساس به . فلو أحسّت به في رمضان قبيل الغروب ، ثمّ خرج بعده تقضي صوم اليوم عنده ، لا عند أبي حنيفة وأبي يوسف . وكذا إذا حاذى الدّم حرف الفرج الدّاخِل ولم ينفصل عنه ثبت به الحيض . أمّا إذا أحسّت بنزوله ، ولم يظهر إلى حرف المخرج فليس له حكم الحيض حتّى لو منعت ظهوره بالشّدّ والاحتشاء . وما صرّح به الحنفية لا يأباه فقهاء المذاهب الأخرى حيث إنهم يعرفون الحيض بأنّه : دم يخرج ... لكن نصّ الحنابلة على أنّه يثبت بانتقال الحيض ما يثبت بخروجه .

### شروط الحيض :

8 - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّه ليس كلّ دم يخرج من المرأة يكون حيضاً ، بل لا بدّ من شروط تتحقّق فيه حتّى يكون الدّم الخارج حيضاً ، وتترتب عليه أحكام الحائض ، وهذه الشّروط هي :

أ - أن يكون من رحم امرأة لا داء بها . فالخارج من الدّبر ليس بحيض ، وكذا الخارج من رحم البالغة بسبب داء يقتضي خروج دم بسببه . وقد زاد الحنفية والحنابلة على هذا الشّروط كلمة " ولا حبل " حيث إنّ الحامل عندهم لا تحيض .

ب - ألا يكون بسبب الولادة ، فالخارج بسبب الولادة دم نفاس لا حيض .

ج - أن يتقدّمه نصاب الطهر ولو حكماً . ونصاب الطهر مختلف فيه فهو خمسة عشر يوماً عند الحنفية والمالكية والشّافعية ، وثلاثة عشر يوماً عند الحنابلة ، وهو أقلّ مدّة فاصلة بين حيضتين أي يجب أن تكون المرأة قبله طاهرة خمسة عشر يوماً فأكثر عند الجمهور ، وثلاثة عشر يوماً عند الحنابلة حتّى يعتبر الدّم بعده حيضاً ، ولو كان هذا الطهر حكماً ، كما إذا كانت المرأة بين الحيضتين مشغولة بدم الاستحاضة فإنّها طاهرة حكماً .

د - ألا ينقص الدّم عن أقلّ الحيض ، حيث إنّ للحيض مدّة لا ينقص عنها ، فإذا نقص علمنا أنّه ليس بدم حيض . هذا على مذهب الجمهور ، وعند المالكية لا حدّ لأقله بالرّمان ، وأقله دفعة بالمقدار وسيأتي تفصيل ذلك .

هـ - أن يكون في أوانه ، وهو تسع سنين قمرية ، فمتى رأت دماً قبل بلوغ تلك السنّ لم يكن حيضاً ، وإذا رأت دماً بعد سنّ الإياس لم يكن حيضاً أيضاً .

### ألوان دم الحيض :

9 - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ الصّفرة والكدرة في أيّام الحيض حيض ، لأنّه الأصل فيما تراه المرأة في زمن الإمكان ، ولأنّ عائشة رضي الله عنها كان النساء يبعثن إليها بالدّرّجة فيها الكرسف في الصّفرة والكدرة : فتقول لهنّ : « لا تعجلن حتّى ترين القصة البيضاء » . تريد بذلك الطهر من الحيض .

والصّفرة والكدرة : هما شيء كالصّديد . قال الرّمليّ : وهما ليس من ألوان الدّم ، وإنّما هما كالصّديد . وقد صرّح ابن حجر الهيتمي بأنّهما ماءان لا دمان .



وعند الشافعية وجه أن الصفرة والكدره ليستا بحيض ، لأنهما ليستا على لون ، ولقول أم عطية « كُنَّا لَا نَعُدُّ الصَّفْرَةَ وَالْكَدْرَةَ شَيْئًا » وهذا قول ابن الماجشون أيضا .  
قال الدسوقي : وجعله المازري والباحي هو المذهب .

واختلف الفقهاء في الصفرة والكدره في غير أيام الحيض .  
فذهب الحنفية والحنابلة إلى أنهما ليسا بحيض في غير أيام الحيض ، لقول أم عطية كُنَّا لَا نَعُدُّ الصَّفْرَةَ وَالْكَدْرَةَ بَعْدَ الطَّهْرِ شَيْئًا . وذهب المالكية والشافعية إلى أنهما حيض .  
إذا رأتهما المعتادة بعد عاداتها ، فإنها تجلس أيامهما عند الشافعية .  
وتستظهر بثلاثة أيام عند المالكية . وقد صرح الحنفية بأن ألوان دم الحيضة سنة ، وهي السواد والحمرة ، والصفرة ، والخضرة ، والكدره ، والتريبة قالوا : والكدره ما هو كالماء الكدر ، التريبة نوع من الكدره على لون التراب ، والصفرة كصفرة القز ، والتبين ، والسدر على الاختلاف ، ثم إن المعتبر حال الرؤية لا حالة التغير ، كما لو رأت بياضا فاصفر باليبس ، أو رأت حمرة أو صفرة فايضت باليبس ، وأنكر أبو يوسف الكدره في أول الحيض دون آخره ، ومنهم من أنكر الخضرة .

قال ابن عابدين : والصحيح أنها حيض من ذوات الأقرء دون الآيسة . وزاد المالكية على الصفرة والكدره التريبة - وهو الماء المتغير دون الصفرة - والتريبة عند المالكية تساوي التريبة عند الحنفية ، حيث إنهم وصفوا التريبة بأنها دم فيه غبرة تشبه لون التراب .

### مدّة الحيض :

### السِّنُّ الَّتِي تَحِيضُ فِيهَا الْمَرْأَةُ :

10 - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن أقل سن تحيض له المرأة تسع سنين قمرية ، لأنه لم يثبت في الوجود والعادة لأنى حيض قبلها ، ولأن ما ورد في الشرع ولا ضابط له شرعياً ولا لغوياً يتبع فيه الوجود ، قال الشافعي : أعجل من سمعت من النساء تحيض نساء تهامة ، يحض لتسع سنين - هكذا سمعت - ورأيت جدّة لها إحدى وعشرون سنة . ولا فرق في ذلك بين البلاد الحارّة والبلاد الباردة .

ثم إن الفقهاء قد اختلفوا في أنه هل العبرة بأول التاسعة ، أو وسطها ، أو آخرها .  
فذهب الشافعية إلى أن المعتبر في التسع التقريب لا التحديد ، فيغتفر قبل تمامها بما لا يسع حيضاً وطهراً دون ما يسعهما . فيكون الدّم المرئي فيه حيضاً . بخلاف المرئي في زمن يسعهما . أي إن رأت الدّم قبل تمام التسع بأقل من ستة عشر يوماً لباليها فهو حيض ، وإن رآته قبل تمام التسع بستة عشر يوماً لباليها أو أكثر فهو ليس بحيض .  
وعند الشافعية قول بدخول التاسعة ، وآخر بمضي نصفها .

وذهب الحنابلة إلى أن العبرة بتمام تسع سنين . فإن رأت من الدّم ما يصلح أن يكون حيضاً وقد بلغت هذه السن حكم بكونه حيضاً . وثبتت في حقها أحكام الحيض كلها .

قالت عائشة رضي الله عنها : « إذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة » . « وروي مرفوعاً من رواية ابن عمر » .

وهناك أقوال أخرى في أقل سن تحيض له المرأة فقل ست ، وقل سبع . وقيل اثنتا عشرة . وقيل لا يحكم للدّم بأنه حيض إلا إذا كان في أوان البلوغ بمقدمات وأمارات من نفور الثدي ونبات شعر العانة ، وشعر الإبط وشبهه . وكلها أقوال ضعيفة .

كما اختلف الفقهاء في أكبر سن تحيض فيه المرأة - ويسمى بسنّ الإياس ، وتسمى المرأة آيسة - فذهب الحنفية والشافعية إلى أنه لا يحدّ بمدّة .

قال الحنفية : بل هو أن تبلغ من السن ما لا تحيض مثلها فيه ، فإذا بلغت هذه السن وانقطع دمها حكم بإياسها . فإذا لم تبلغها وانقطع دمها ، أو بلغت والدّم يأتيها على العادة فليست بأيسة ، لأنه حينئذ ظاهر في أنه ذلك المعتاد ، وعود العادة يبطل الإياسة .

وقد فسّر بعضهم هذا بأنه تراه سائلاً كثيراً احترازاً عما إذا رأت بلة يسيرة ونحوها .  
وقيدوه بأن يكون أحمر ، أو أسود ، فلو كان أصفر أو أخضر أو تربيّة لا يكون حيضاً . وبعضهم قال : إنهما إذا كانت عاداتها قبل الإياس أن يكون دمها أصفر فرأته كذلك ، أو علقاً فرأته كذلك

كان حياً . واستظهر ابن عابدين هذا القول . وحدّ الثمرتاشي سنّ الإياس بخمسين سنة ، وقال : وعليه المعول .

وقال الحصكفي : وعليه الفتوى في زماننا . وحدّه كثير منهم بخمس وخمسين سنة . وقد صرح الحنفيّة بأنّ المرأة إذا رأت الدّم الخالص بعد تلك المدّة فإنّه حيض ، وكذا لو لم يكن خالصاً وكانت عادتها كذلك . وقال الشافعيّة وابن تيميّة من الحنابلة : لا حدّ لآخر سنّ الحيض بل هو ممكن ما دامت المرأة حيّة . وقال المحامليّ : آخره ستون سنة . قال الرّمليّ : ولا منافاة بين القول بأنّه لا حدّ لآخره ، والقول بتحديدده باثنتين وستين سنة لأنّه باعتبار الغالب حتّى لا يعتبر التقص عنه .

وعند المالكيّة أقوال لخصّها العدويّ بقوله : بنت سبعين سنة ليس دمها بحيض ، وبنت خمسين يسأل النساء ، فإن جزم بأنّه حيض أو شكك فهو حيض وإلا فلا ، والمراهقة وما بعدها للخمسين يجزم بأنّه حيض ولا سؤال ، والمرجع في ذلك العرف والعادة . وذهب الحنابلة إلى أنّ أكثر سنّ تحيض فيه المرأة خمسون سنة ، لقول عائشة رضي الله عنها : " إذا بلغت المرأة خمسين سنة خرجت من حدّ الحيض " وقالت أيضاً : " لن ترى في بطنها ولداً بعد الخمسين " . وجاء في الإنصاف نقلاً عن المغني في العدد : وإن رأت الدّم بعد الخمسين على العادة التي كانت تراه فيها فهو حيض في الصّحيح . وينظر مصطلح ( إياس ) .

### فترة الحيض :

11 - اختلف الفقهاء في أقلّ فترة الحيض وأكثرها . فذهب الحنفيّة إلى أنّ أقلّ الحيض ثلاثة أيّام لباليها - وقدروها باثنتين وسبعين ساعة ، وأكثره عشرة أيّام لباليها . قال ابن عابدين : وقد روي ذلك عن سنة من الصحابة بطرق متعدّدة فيها مقال يرتفع بها الضّعيف إلى الحسن . وقال الكمال بن الهمام : والمقدّرات الشرعيّة ممّا لا تدرك بالرّأي ، فالموقوف فيها حكمه الرّفيع .

وذهب المالكيّة إلى أنّه لا حدّ لأقلّه بالرّمان ، ولذلك بيّنوا أقلّه في المقدار وهو دفعة ، قالوا : وهذا بالنسبة إلى العبادة ، وأمّا في العدة والاستبراء فلا بدّ من يوم أو بعضه . وأمّا أكثره فإنّه يختلف عندهم بوجود الحمل وعدمه . فأكثر الحيض لغير الحامل خمسة عشر يوماً سواء كانت مبتدأة أو معتادة ، غير أنّ المعتادة - وهي التي سبق لها حيض ولو مرّة - تستظهر ثلاثة أيّام على أكثر عاداتها إن تمادى بها . فإذا اعتادت خمسة ثمّ تمادى مكثت ثمانية ، فإن تمادى في المرّة الثالثة مكثت أحد عشر . فإن تمادى في الرّابعة مكثت أربعة عشر ، فإن تمادى في مرّة أخرى مكثت يوماً ولا تزيد على الخمسة عشر . وأمّا الحامل - وهي عندهم تحيض - فأكثر حيضها يختلف باختلاف الأشهر سواء كانت مبتدأة أو معتادة .

قال مالك : ليس أوّل الحمل كآخره ، ولذلك كثرت الدّماء بكثرة أشهر الحمل . فإذا حاضت الحامل في الشّهر الثالث من حملها ، أو الرّابع ، أو الخامس واستمرّ الدّم نازلاً عليها كان أكثر الحيض في حقّها عشرين يوماً ، وما زاد على ذلك فهو دم علة وفساد . وإذا حاضت في الشّهر السابع من حملها ، أو الثامن ، أو التاسع منه واستمرّ الدّم نازلاً عليها كان أكثر الحيض في حقّها ثلاثين يوماً . وأمّا إذا حاضت في الشّهر السادس فحكمه حكم ما بعده من الأشهر لا ما قبله وعلى هذا جميع شيوخ أفرقيّة وهو المعتمد . وظاهر المدونة أنّ حكمه حكم ما قبله وهو خلاف المعتمد .

وإذا حاضت في الشّهر الأوّل أو الثّاني فهي كالمعتادة غير الحامل تمكث عادتها ، والاستظهار وهو قول مالك المرجوع إليه وهو الرّاجح .

قال ابن يونس : الذي ينبغي على قول مالك الذي رجع إليه أن تجلس في الشّهر والشّهرين قدر أيّامها والاستظهار ، لأنّ الحمل لا يظهر في شهر ولا في شهرين فهي محمولة على أنّها حائل حتّى يظهر الحمل ولا يظهر إلاّ في ثلاثة أشهر .

والقول الثّاني هو أنّ حكم الحيض في الشّهر الأوّل والثّاني حكم ما بعده أي الشّهر الثّالث وهو قول مالك المرجوع عنه .

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أنّ أقلّ الحيض يوم وليلة لقول عليّ رضي الله عنه : وأقلّ الحيض يوم وليلة ولأنّ الشرع علق على الحيض أحكاماً ، ولم يبيّنه فعلم أنّه ردّه إلى العرف كالقبض والحرز ، وقد وجد حيض معتاد يوماً ، ولم يوجد أقلّ منه قال عطاء : رأيت من تحيض يوماً . وقال الشافعيّ : رأيت امرأةً قالت : إنّها لم تنزل تحيض يوماً لا تزيد . وقال أبو عبد الله الزبيريّ : كان في نساءنا من تحيض يوماً أي بليته ، لأنّه المفهوم من إطلاق اليوم ، وهما أربع وعشرون ساعةً .

وأكثره خمسة عشر يوماً بليالهنّ ، لقول عليّ رضي الله عنه : ما زاد على الخمسة عشر استحاضةً ، وأقلّ الحيض يوم وليلة . وقال عطاء : " رأيت من تحيض خمسة عشر يوماً " ويؤيّد ما رواه عبد الرحمن بن أبي حاتم في سننه عن ابن عمر مرفوعاً : « النّساء ناقصات عقل ودين . قيل ما نقصان دينهنّ ؟ قال : تمكث إحداهنّ شطر عمرها لا تصلي » . وقد نصّ الشافعية والحنابلة على أنّ غالب الحيض ستّ أو سبع ، « لقول النبيّ صلى الله عليه وسلم لحمنة بنت جحش لما سألته تحيض سيّئة أيّام ، أو سبعة أيّام في علم الله ، ثمّ اغتسلي ، فإذا رأيت أنّ قد طهرت واستنقأت فصليّ أربعاً وعشرين ليلةً ، أو ثلاثاً وعشرين ليلةً وأيامها ، وصومي وصلي ، فإنّ ذلك يجزئك ، وكذلك فافعلي كما تحيض النّساء وكما يطهرن لميقات حيضهنّ وطهرهنّ » .

### أحوال الحائض :

12 - الحائض إمّا أن تكون مبتدأةً ، أو معتادةً ، أو متحيّرةً . فالمبتدأة : هي من كانت في أوّل حيض أو نفاس ، أو هي التي لم يتقدّم لها حيض قبل ذلك . والمعتادة : عند الحنفية هي من سبق منها دم وطهر صحيحان أو أحدهما . وقال المالكية : هي التي سبق لها حيض ولو مرّةً . وهي عند الشافعية من سبق لها حيض وطهر وهي تعلمهما قدرًا ووقتًا . ومذهب الحنابلة أنّ العادة لا تثبت إلّا في ثلاثة أشهر - في كلّ شهر مرّةً - ولا يشترطون فيها التّوالي . والمتحيّرة : من نسيت عاداتها عددًا أو مكانًا . وقال الشافعية : هي المستحاضة غير المميّزة التّاسية للعادة . وتسمّى الصّالة والمضلة والمحيّرة أيضًا بالكسر لأنّها حيّرت الفقيه .

### أ - المبتدأة :

13 - إذا رأت المبتدأة الدّم وكان في زمن إمكان الحيض - أي في سنّ تسع سنوات فأكثر - ولم يكن الدّم ناقصًا عن أقلّ الحيض ولا زائدًا على أكثره - على خلاف بين الفقهاء في أقلّ الحيض وأكثره كما سبق - فإنّه دم حيض ، ويلزمها أحكام الحائض ، لأنّ دم الحيض جبلة وعادة ، ودم الاستحاضة لعارض من مرض ونحوه ، والأصل عدمه . وسواء أكان ما رآته دمًا أسود أم لا ، ولو كان صفرًا وكدره فإنّه حيض ، لأنّه الأصل فيما تراه المرأة في زمن الإمكان ، ولقول عائشة رضي الله عنها لما كانت النّساء يبعثن إليها بالدّرجة فيها الكرسف فيه الصّفرة من دم الحيض : لا تعجلن حتّى ترين القصّة البيضاء تريد بذلك الطهر من الحيضة .

فإذا انقطع الدّم لدون أقلّ الحيض فليس بحيض لعدم صلاحيّته له ، بل هو دم فساد . ثمّ إنّ للمبتدأة أحوالاً ، بحسب انقطاع الدّم واستمراره .

### الحالة الأولى : انقطاع الدّم لتمام أكثر الحيض فما دون :

14 - إذا انقطع الدّم دون أكثر الحيض أو لأكثره ولم يجاوز ورأت الطّهر ، طهرت ، ويكون الدّم بين أوّل ما تراه إلى رؤية الطّهر حيضاً ، يجب عليها خلاله ما يجب على الحائض ، وهو ما ذهب إليه الحنفية والمالكية والشافعية .

وذهب الحنابلة إلى أنّ الدّم إن جاوز أقلّ الحيض ولم يعبر أكثره ، فإنّ المبتدأة لا تجلس المجاوز لأنّه مشكوك فيه ، بل تغتسل عقب أقلّ الحيض وتصوم وتصلّي فيما جاوزه ، لأنّ المانع منهما هو الحيض وقد حكم بانقطاعه ، وهو آخر الحيض حكماً ، أشبهه آخره حساً . وقد صرّحوا بحرمة وطئها في الرّمن المجاوز لأقلّ الحيض قبل تكراره ، لأنّ الطّاهر أنّه حيض ، وإمّا أمرت بالعبادة احتياطاً لبراءة ذمّتها ، فتعيّن ترك وطئها احتياطاً . ثمّ إنّ متى انقطع الدّم يوماً فأكثر أو أقلّ قبل مجاوزة أكثر الحيض ، اغتسلت عند انقطاعه ، لاحتمال أن يكون

آخر حيضها ، ولا تطهر بيقين إلا بالغسل ثم حكمها حكم الطَّاهرات ، فإن عاد الدَّم فكما لو لم ينقطع على ما تقدّم تفصيله . هذا هو ظاهر المذهب عند الحنابلة وهو المعتمد . وعندهم رواية توافق ما ذهب إليه الجمهور .

### الحالة الثانية : استمرار الدَّم وعبوره أكثر مدّة الحيض :

15 - اختلف الفقهاء فيما إذا استمر دم المبتدأة وجاوز أكثر الحيض ، فذهب الحنفية والمالكية إلى أن حيضها أكثر فترة الحيض وطهرها ما جاوزه . فمذهب الحنفية أن حيضها في كل شهر عشرة ، وطهرها عشرون . قالوا : لأن هذا دم في أيام الحيض وأمكن جعله حيضاً فيجعل حيضاً . وما زاد على العشرة يكون استحاضةً لأنه لا مزيد للحيض على العشرة ، وهكذا في كل شهر . هذا مذهب الحنفية في الجملة . وقد ذكر البركوي للمبتدأة التي استمر دمها أربعة وجوه سبق تفصيلها في مصطلح ( استحاضة ) من الموسوعة ( 3 / 198 ) . والمشهور عند المالكية أنها تمكث خمسة عشر يوماً - أكثر فترة الحيض عندهم - أخذًا بالأحوط ثم هي مستحاضة . وتفصيل أحكام استمرار الدَّم في ( استحاضة ) من الموسوعة ( 3 / 200 وما بعدها ) .

### ب - المعتادة : ثبوت العادة :

16 - ذهب جمهور الفقهاء - الحنفية والمالكية وهو الأصح عند الشافعية - إلى أن العادة تثبت بمرة في المبتدأة ، لحديث أم سلمة رضي الله عنها « أن امرأة كانت تهراق الدَّم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستفتيت لها رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : لتنظر عدد الأيام والليالي التي كانت تحيضن من الشهر قبل أن يصيبها الذي أصابها ، فلتدع الصلاة قدر ذلك من الشهر ، فإذا خلقت ذلك فلتغتسل ثم لتستتر بثوب ثم لتصل فيه » .  
فالحديث قد دل على اعتبار الشهر الذي قيل الاستحاضة ، ولأن الظاهر أنها فيه كالذي يليه لقربه إليها فهو أولى مما انقضى . واستدل المالكية على ذلك بقوله تعالى { كما بدأكم تعودون } حيث شبه العود بالبدء فيفيد إطلاق العود على ما فعل مرة واحدة .  
وذهب الحنابلة إلى أنها لا تثبت إلا بثلاث مرّات في كل شهر مرة ، وهو قول عند الشافعية لقول النبي صلى الله عليه وسلم « دعي الصلاة قدر الأيام التي كنت تحيضين فيها » وهي صيغة جمع وأقله ثلاث ، ولأن ما اعتبر له التكرار اعتبر فيه الثلاث كالأقراء والشهور في عدة الحرّة ، وخيار المصراة ، ومهلة المرتد . ولأن العادة مأخوذة من المعاودة ولا تحصل المعاودة بمرة واحدة . ثم إن الدَّم عندهم إما أن يأتي في الثلاث متساوياً أو مختلفاً .  
فإن كان الدَّم في الثلاث متساوياً ابتداءً وانتهاءً ، ولم يختلف تيقن أنه حيض وصار عادةً . وإن كان الدَّم على أعداد مختلفة فما تكون منه ثلاثاً صار عادةً لها دون ما لم يتكرر مرّتين ، كان خمسة في أول شهر ، وستة في شهر ثان ، وسبعة في شهر ثالث ، فتجلس الخمسة لتكرارها ثلاثاً ، كما لو لم يختلف . أو غير مرّتب كأن ترى في الشهر الأول خمسة ، وفي الشهر الثاني أربعة ، وفي الشهر الثالث ستة ، فتجلس الأربعة لتكرارها .  
وفي رواية عن أحمد وهو مقابل الأصح عند الشافعية أنها تثبت بمرتين .  
وقد نص الحنابلة على أن نقص العادة لا يحتاج إلى تكرار ، لأنه رجوع إلى الأصل وهو العدم . فلو نقصت عاداتها ثم استحيضت بعده . فإن كانت عاداتها عشرة أيام فرأت الدَّم سبعة ثم استحيضت في الشهر الآخر جلست السبعة لأنها التي استقرت عليها عاداتها .  
واختلف الحنفية في المعتادة إذا رأت ما يخالف عاداتها مرة واحدة ، هل يصير ذلك المخالف عادةً لها أم لا بد من تكراره ؟ فذهب أبو حنيفة وأبو يوسف إلى أنه يصير ذلك عادةً بمرة واحدة . وذهب محمد إلى أنه لا يصير عادةً إلا بتكراره .

بيان ذلك لو كانت عاداتها خمسة من أول الشهر فرأت ستة فهي حيض اتفاقاً ، لكن عندهما يصير ذلك عادةً ، فإذا استمر بها الدَّم في الشهر الثاني تردّ إلى آخر ما رأت ، وعند محمد تردّ إلى العادة القديمة . ولو رأت الستة مرتين تردّ إليها عند الاستمرار اتفاقاً .  
والخلاف في العادة الأصلية وهي أن ترى دميين متفقين وطهريين متفقين على الولاء أو أكثر لا الجعليّة . أمّا الجعليّة فإنها تنتقض برؤية المخالف مرة بالاتفاق . وصورة الجعليّة أن ترى

أطهارًا مختلفةً ، ودماءً مختلفةً فتبني على أوسط الأعداد على قول محمد بن إبراهيم . وعلى الأقل من المرّتين الأخيرتين على قول أبي عثمان سعيد بن مزاحم .

### أحوال المعتادة :

المعتادة إمّا أن ترى من الدّم ما يوافق عاداتها . أو ينقطع الدّم دون عاداتها ، أو يجاوز عاداتها .

### موافقة الدّم للعادة :

17 - اتفق الفقهاء على أنّه إذا رأت المعتادة ما يوافق عاداتها بأن انقطع دمها ولم ينقص أو يزد على عاداتها ، فأيام الدّم حيض وما بعدها طهر .

فإن كانت عاداتها خمسة أيّام حيصًا . وخمسة وعشرين طهرًا ورأت ما يوافق ذلك ، فحيضها خمسة أيّام ، وطهرها خمسة وعشرون كعادتها .

### انقطاع الدّم دون العادة :

18 - اتفق الفقهاء على أنّه إذا انقطع دم المعتادة دون عاداتها ، فإنّها تطهر بذلك ولا تتمّ عاداتها ، بشرط أن لا يكون انقطاع الدّم دون أقلّ الحيض . ومنع الحنفية وطأها حينئذ حتّى تمضي عاداتها وإن اغتسلت . قالوا : لأنّ العود في العادة غالب فكان الاحتياط في الاجتناب . ومذهب الجمهور أنّه يجوز وطؤها .

وقد صرح الحنابلة بعدم كراهته كسائر الطّاهرات ومتى كان انقطاع الدّم دون أقلّ الحيض - على الخلاف المتقدّم فيه - فليس ذلك الدّم بحيض في حقّها لتبيّن أنّه دم فساد لا حيض ومن ثمّ فإنّها تقضي الصّلاة والصّوم .

وقد صرح الحنفية بأنّها تصلي كلّما انقطع الدّم ، لكن تنتظر إلى آخر الوقت المستحبّ وجوبًا فإن لم يعد في الوقت تتوصّأ فتصلي وكذا تصوم إن انقطع ليلاً ، فإن عاد في الوقت أو بعده في العشرة الأيّام بعد الحكم بطهارتها فتقعد عن الصّوم والصّلاة .

والفرق عندهم بين انقطاع الدّم قبل العادة وبعد الثلاث - وهو أقلّ الحيض عندهم - وانقطاعه قبل الثلاث أنّها تصلي ، بالغسل كلّما انقطع قبل العادة وبعد الثلاث لا بالوضوء . لأنّه تحقّق كونها حائضًا برؤية الدّم ثلاثة فأكثر ، بخلاف انقطاعه قبل الثلاث ، فإنّها تصلي بالوضوء لأنّه تبيّن أنّ الدّم دم فساد لا دم حيض .

وإن عاد الدّم بعد انقطاعه ، فمذهب الحنفية أنّه يبطل الحكم بطهارتها بشرط أن يعود في مدّة أكثر الحيض - عشرة أيّام - ولم يتجاوزها .

وإن تبقى بعد ذلك طاهرًا أقلّ الطهر - خمسة عشر يومًا - فلو تجاوز أكثر الحيض أو نقص الطهر عن ذلك فحيضها أيّام عاداتها فقط . ولو اعتادت في الحيض يومًا دماً وبوماً طهرًا هكذا إلى العشرة ، فإذا رأت الدّم في اليوم الأوّل تترك الصّلاة والصّوم .

وإذا طهرت في الثاني توصّأت وصلت وفي الثالث تترك الصّلاة والصّوم . وفي الرابع تغتسل وتصلي وهكذا إلى العشرة .

ومذهب المالكية فيما لو عاد الدّم بعد انقطاعه ، فإن كان مقدار الانقطاع لا يبلغ أقلّ الطهر ألغي ولم يحتسب به ، وأضيف الدّم الأوّل إلى الثاني ، وجعل حيضةً منقطعةً تغتسل منها المرأة عند إدبار الدّم وإقبال الطهر ، يومًا كان أو أكثر ، وتصلي فإذا عاد الدّم إليها كفت عن الصّلاة وضمّته إلى أيّام دمها ، وعدّته من حيضتها .

وذهب الشافعية إلى أنّه إذا عاد الدّم بعد النّقاء ، فالكلّ حيض - الدّم والنّقاء - بشروط : وهي أن لا يجاوز ذلك خمسة عشر يومًا ، ولم تنقص الدّماء من أقلّ الحيض ، وأن يكون النّقاء محتوشًا بين دمي الحيض . وهذا القول يسمّى عندهم قول السّحب وهو المعتمد . والقول الثاني عندهم هو أنّ النّقاء طهر ، لأنّ الدّم إذا دلّ على الحيض وجب أن يدلّ النّقاء على الطهر ويسمّى هذا القول قول اللّقط وقول التّلفيق . ومحلّ التّلفيق عندهم في الصّلاة والصّوم ونحوهما بخلاف العدّة ، فلا يجعل النّقاء طهرًا في انقضاء العدّة بإجماعهم .

وذهب الحنابلة إلى أنّها إن طهرت في أثناء عاداتها طهرًا خالصًا ولو أقلّ مدّة فهي طاهر تغتسل وتصلي وتفعل ما تفعله الطاهرات ، ولا يكره وطء الرّوج لها بعد الاغتسال ، فإن عاودها الدّم في أثناء العادة ولم يجاوزها ، فإنّها تجلس زمن الدّم من العادة كما لو لم ينقطع ، لأنّه صادف زمن العادة .

## مجازة الدّم للعادة :

19 - اختلف الفقهاء فيما إذا جاوز دم المعتادة عادتها . فذهب الحنفية إلى أنه إذا رأت المعتادة ما يخالف عادتها ، فإنما أن تنتقل عادتها أو لا ، فإن لم تنتقل ردت إلى عادتها ، فيجعل المرئي فيها حيضاً وما جاوز العادة استحاضةً ، وإن انتقلت فالكل حيض - وسيأتي تفصيل قاعدة انتقال العادة - فإذا استمر دم المعتادة وزاد على أكثر الحيض فطهرها وحيضها ما اعتادت فترد إليها فيهما في جميع الأحكام إن كان طهرها أقل من ستة أشهر ، فإن كان طهرها ستة أشهر فأكثر فإنه لا يقدر حينئذ بذلك ، لأن الطهر بين الدمين أقل من أدنى مدة الحمل عادةً فيرد إلى ستة أشهر إلا ساعة تحقيقاً للتفاوت بين طهر الحيض وطهر الحمل وحيضها بحاله .

وهذا قول محمد بن إبراهيم الميواني . قال في العناية وغيرها : وعليه الأكثر . وفي التارخانية : وعليه الاعتماد ، وهناك قول عن محمد أنه مقدر بشهرين واختاره الحاكم . قال صاحب العناية : قيل والفتوى على قول الحاكم واختارنا قول الميواني لقوة قوله روايةً ودرايةً . قال ابن عابدين : إن ما اختاره الحاكم الشهيد عليه الفتوى ، لأنه أيسر على المفتي والنساء ومشى عليه في الدر المختار .

وذهب المالكية إلى أنه إذا تمادى دم الحيض على المعتادة ، فإنها تستظهر ثلاثة أيام من أيام الدّم الزائد على أكثر عادتها ، ثم هي طاهر بشرط أن لا تجاوز خمسة عشر يوماً ، فإذا اعتادت خمسة أيام أولاً ، ثم تمادى ، مكثت ثمانية ، فإن تمادى في المرة الثالثة مكثت أحد عشر ، فإن تمادى في الرابعة مكثت أربعة عشر . فإن تمادى في مرة أخرى فلا تزيد على خمسة عشر . ومن كانت عادتها ثلاثة عشر فتستظهر يومين . ومن عادتها خمسة عشر فلا تستظهر عليها ، وقاعدة ذلك أن التي أيام عادتها اثنا عشر يوماً فدون ذلك تستظهر بثلاثة أيام وثلاثة عشر بيومين ، وأربعة عشر بيوم ، وخمسة عشر لا تستظهر بشيء . وأمّا التي عادت غير ثابتة تحيض في شهر خمسة أيام وفي آخر أقل أو أكثر إذا تمادى بها الدّم فإنها تستظهر على أكثر أيامها على المشهور .

وقال ابن حبيب تستظهر على أقل العادة . وأيام الاستظهار كأيام الحيض ، والدّم بعد الاستظهار فيما بين عادتها ونصف شهر استحاضة . وتغتسل بعد الاستظهار وتصلّي وتصوم وتوطأ وإن كان ذلك قبل الخمسة عشر يوماً . وذهب الشافعية إلى أنه إن جاوز الدّم عادتها ولم يعبر أكثر الحيض فالجميع حيض ، لأن الأصل استمرار الحيض .

والمذهب عند الحنابلة أنها لا تلتفت إلى ما خرج عن عادتها قبل تكرره ، فما تكرّر من ذلك ثلاثاً أو مرتين على اختلاف في ذلك فهو حيض ، وإلا فلا ، فتصوم وتصلّي قبل التكرار . وتغتسل عند انقطاعه ثانياً . فإذا تكرّر ثلاثاً أو مرتين صار عادةً فتعيد ما صامته ونحوه من فرض . وبرى ابن قدامة أنها تصير إليه من غير تكرار « لقول عائشة رضي الله عنها للنساء : لا تعجلن حتى ترين القصة البيضاء » ، ولأن الشارع ردّ الناس إلى العرف في مثل هذه الحالة والعرف بين النساء أن المرأة متى رأت دمًا يصلح لأن يكون حيضاً اعتقدته حيضاً ، وإن عبر الدّم أكثر الحيض فهو استحاضة . وقد سبق تفصيل أحكامها في مصطلح استحاضة .

## مذهب الحنفية في انتقال العادة :

20 - إذا رأت المعتادة ما يخالف عادتها في الحيض . فإذا لم يجاوز الدّم العشرة الأيام ، فالكل حيض ، وانتقلت العادة عدداً فقط إن طهرت بعده طهراً صحيحاً خمسة عشر يوماً ، وإن جاوز العشرة الأيام ردت إلى عادتها ، لأنه صار كالدم المتوالي . وهذا فيما إذا لم تتساو العادة والمخالفة حيث يصير الثاني عادةً لها . فإن تساوت العادة والمخالفة فالعدد بحاله ، سواء رأت نصاباً " ثلاثة أيام " في أيام عادتها ، أو قبلها ، أو بعدها ، أو بعضه في أيامها ، وبعضه قبلها أو بعدها ، لكن إن وافق زماناً وعدداً فلا انتقال أصلاً . وإلا فالانتقال ثابت على حسب المخالف .

فإذا جاوز الدّم العشرة ووقع نصاب في زمان العادة . فالواقع في زمان العادة فقط حيض والباقي استحاضة . ثم إنّه متى كان الواقع في زمان العادة مساوياً لعادتها عدداً ، فالعادة

باقية في حقّ العدد والزّمان معاً . فإن لم يكن مساوياً لعادتها انتقلت العادة عدداً إلى ما رآته ناقصاً . وإثماً قيّد بالتّاقص لأنّه لا احتمال لكون الواقع في العادة زائداً عليها . وإذا جاوز الدّم العشرة ولم يقع في زمان العادة نصاب بأن لم تر شيئاً ، أو رأت أقلّ من ثلاثة أيّام انتقلت العادة زماناً ، والعدد بحاله يعتبر من أوّل ما رأت .

### انتقال العادة عند غير الحنفية :

21 - صرّح المالكية والشافعية والحنابلة بأنّ العادة قد تنتقل ، فتتقدّم أو تتأخّر ، أو يزيد قدر الحيض أو ينقص . ومن أمثلة انتقال العادة عند المالكية ما إذا تمارى دم المعتادة وزاد على عاداتها فإنّها تستظهر بثلاثة أيّام على عاداتها ، وبصير الاستظهار عادةً لها . وقد ذكر الشافعية أمثلة كثيرة على انتقال العادة ، نذكر منها ما يلي : إذا كانت عاداتها الأيّام الخمسة الثّانية من الشّهر ، فرأت في بعض الشّهور ، الأيّام الخمسة الأولى دماً وانقطع ، فقد تقدّمت عاداتها ، ولم يزد حيضها ، ولم ينقص ولكن نقص طهرها فصار عشرين بعد أن كان خمسة وعشرين . وإن رآته في الخمسة الثّالثة ، أو الرّابعة ، أو الخامسة أو السادسة ، فقد تأخّرت عاداتها ، ولم يزد حيضها ، ولم ينقص ، ولكن زاد طهرها . وإن رآته في الخمسة الثّانية مع الثّالثة فقد زاد حيضها ، وتأخّرت عاداتها . وإن رآته في الخمسة الأولى والثّانية والثّالثة فقد زاد حيضها ، فصار خمسة عشر وتقدّمت عاداتها . وإن رآته في الخمسة الأولى والثّانية والثّالثة فقد زاد حيضها ، فصار خمسة عشر وتقدّمت عاداتها وتأخّرت . وإن رآته في أربعة أيّام أو ثلاثة ، أو يومين ، أو يوم من الخمسة المعتادة ، فقد نقص حيضها ولم تنتقل عاداتها . وإن رآته في يوم أو يومين ، أو ثلاثة ، أو أربعة من الخمسة الأولى فقد نقص حيضها وتقدّمت عاداتها . وإن رأت ذلك في الخمسة الثّالثة ، أو الرّابعة ، أو ما بعد ذلك فقد نقص حيضها وتأخّرت عاداتها .

والأمثلة التي ذكرها الحنابلة في انتقال العادة لا تخرج عن الأمثلة التي ذكرها الشافعية . وقد صرّح الشافعية بأنّ العمل بالعادة المنتقلة متّفق عليه في الجملة عندهم ، وانتقال العادة يثبت بمرّة في الأصحّ . وهذا إن كانت متّفقة غير مختلفة .

وذهب الحنابلة إلى أنّ المرأة إذا كانت لها عادة مستقرّة في الحيض ، فرأت الدّم في غير عاداتها لم تعتبر ما خرج عن العادة حيضاً حتّى يتكرّر ثلاثاً في أكثر الروايات ، أو مرّتين في رواية . وسواء رأت الدّم قبل عاداتها أو بعدها ، مع بقاء العادة ، أو انقطاع الدّم فيها ، أو في بعضها ، فإنّها لا تجلس في غير أيّامها حتّى يتكرّر مرّتين أو ثلاثاً ، فإذا تكرّر علمنا أنّه حيض متنقّل فتصير إليه ، أي تترك الصّلاة والصّوم فيه ، وبصير عادةً لها ، وتترك العادة الأولى . ويجب عليها قضاء ما صامته من الفرض في هذه المرّات الثلاث التي أمرنا بالصّيام فيها ، لأننا تبيّنا أنّها صامته في حيض ، والصّوم في الحيض غير صحيح . ولا تقضي الصّلاة . وقيل : لا حاجة إلى التكرار ، وتنتقل بمجرد رؤيتها دماً يصلح أن يكون حيضاً . فعليه : تجلس ما تراه من الدّم قبل عاداتها وبعدها ما لم يزد عن أكثر الحيض ، ورّجحه صاحب المغني . وعلى كلّ حال فإن تجاوزت الزيادة أكثر الحيض فهي استحاضة ونردّها إلى عاداتها ، ويلزمها قضاء ما تركته من الصّلاة والصّيام فيما زاد عن عاداتها . وإن كانت لها عادة فرأت الدّم أكثر منها وجاوز أكثر الحيض فهي مستحاضة ، وحيضها منه قدر العادة لا غير . ولا تجلس بعد ذلك من الشّهور المستقبلية إلا قدر العادة بلا خلاف عند من اعتبر العادة .

### أنواع العادة :

22 - العادة ضربان : متّفقة ، ومختلفة . فالمتّفقة ما كانت أيّاماً متساويةً ، كسبعة من كلّ شهر ، فهذه تجلس أيّام عاداتها ولا تلتفت إلى ما زاد عليها . والمختلفة هي ما كانت أيّاماً مختلفةً ، وهي قسمان مرّبة ، بأن ترى في شهر ثلاثة ، وفي الثّاني أربعة ، وفي الثّالث خمسة ، ثمّ تعود إلى مثل ذلك . فهذه ، إذا استحاضت في شهر وعرفت نوبته عملت عليه . وإن نسيت نوبته جلست الأقلّ ، وهو ثلاثة لأنّه المتيقّن . وغير مرّبة : بأن تتقدّم هذه مرّةً ، وهذه أخرى كأن تحيض في شهر ثلاثة ، وفي الثّاني خمسة ، وفي الثّالث أربعة . فإن أمكن ضبطه بحيث لا يختلف هو ، فالتّي قبلها ، وإن لم يمكن ضبطه

ردّت إلى ما قبل شهر الاستحاضة عند الشافعية بناءً على ثبوت العادة بمرة . وعند الحنابلة تجلس الأقل في كل شهر .

### وتلفيق الحيض :

23 - اختلف الفقهاء فيما إذا رأت المرأة الدّم يوماً أو أياماً ، والطّهر يوماً أو أياماً ، بحيث لا يحصل لها طهر كامل ، اختلافاً يرجع حاصله إلى قولين :  
الأول : ويسمى قول التّلفيق أو اللّقط ، وهو أن تلتقّ حيضها من أيّام الدّم فقط ، وتلغي أيّام الطهر فتكون فيها طاهراً ، تصلي وتصوم .  
والقول الثاني ويسميه الشّافعية قول السّحب ، وهو أن تجعل أيّام الدّم ، وأيّام الطّهر كلّها أيّام حيض . وذلك بشروط ذكرها ، وينظر تفصيل ذلك في مصطلح : ( تلفيق ) .

### الطهر من الحيض :

#### أ - أقلّ الطهر وأكثره :

24 - أجمع الفقهاء على أنّه لا حدّ لأكثر الطّهر ، لأنّ المرأة قد لا تحيض أصلاً .  
وقد تحيض في السنّة مرّة واحدة . حكى أبو الطّيب من الشّافعية ، أنّ امرأةً في زمنه كانت تحيض في كلّ سنة يوماً وليلاً . واختلفوا في أقلّ الطهر .  
فذهب الحنفيّة والمالكيّة على المشهور ، والشّافعية إلى أنّ أقلّ طهر بين حيضتين خمسة عشر يوماً بلياليها ، لأنّ الشّهر غالباً لا يخلو من حيض وطهر ، وإذا كان أكثر الحيض خمسة عشر لزم أن يكون أقلّ الطهر كذلك . واستدلّ الحنفيّة على ذلك بإجماع الصّحابة .  
وذهب الحنابلة إلى أنّ أقلّ الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً . لما روى أحمد واحتجّ به عن عليّ رضي الله عنه " أنّ امرأةً جاءت - قد طلقها زوجها - فزعمت أنّها حاضت في شهر ثلاث حيض . فقال عليّ لشریح . قل فيها . فقال شريح : إن جاءت بيّنة من بطانة أهلها ممّن يرجى دينه وأمانته فشهدت بذلك . وإلا فهي كاذبة . فقال عليّ : قالون - أي جيّد بالروميّة - قالوا : وهذا لا يقوله إلا توقيفاً ، وهو قول صحابيٍّ اشتهر ، ولم يعلم خلافه . ووجود ثلاث حيض في شهر دليل على أنّ الثلاثة عشر طهر صحيح يقيناً .  
قال أحمد : لا يختلف أنّ العدة يصحّ أن تنقضي في شهر إذا قامت به البيّنة .  
وغالب الطهر باقي الشّهر الهلاليّ بعد غالب الحيض ، وهو عند الشّافعية والحنابلة أربع وعشرون ، أو ثلاثة وعشرون ، وعند الحنفيّة خمس وعشرون .

#### ب - علامة الطهر :

25 - الطّهر من الحيض يتحقّق بأحد أمرين ، إمّا انقطاع الدّم ، أو رؤية القصة . والمقصود بانقطاع الدّم الجفاف بحيث تخرج الخرقه غير الملوّثة بدم ، أو كدرة ، أو صفرة . فتكون جافةً من كلّ ذلك ، ولا يضرّ بللها بغير ذلك من رطوبة الفرج .  
والقصة ماء أبيض يخرج من فرج المرأة يأتي في آخر الحيض . قالت عائشة رضي الله تعالى عنها : « لما كانت النساء يبعثن إليها بالدرجة " اللّفافة " فيها الكرسف " القطن " فيه الصّفرة من دم الحيض . لا تعجلن حتّى ترين القصة البيضاء » .  
وقد صرح الحنفيّة والشّافعية بأنّ الغاية الانقطاع ، فإذا انقطع طهرت ، سواء خرجت بعده رطوبة بيضاء أم لا .

وفرق المالكيّة بين معتادة الجفوف ، ومعتادة القصة ، ومعتادة القصة مع الجفوف . فمعتادة الجفوف إذا رأت القصة أولاً ، لا تنتظر الجفوف وإذا رأت الجفوف أولاً ، لا تنتظر القصة .  
وأما معتادة القصة فقط ، أو مع الجفوف إذا رأت الجفوف أولاً ، ندب لها انتظار القصة لآخر الوقت المختار . وإن رأت القصة أولاً فلا تنتظر شيئاً بعد ذلك . فالقصة أبلغ لمعتادتها ، ولمعتادتها مع الجفوف أيضاً .

#### ج - حكم الطهر المتخلل بين أيّام الحيض :

26 - اختلف الفقهاء في التّقاء المتخلل بين أيّام الحيض ، هل هو حيض أو طهر ؟ .  
فذهب الحنفيّة والشّافعية إلى أنّه حيض . وذهب المالكيّة والحنابلة إلى أنّه طهر .  
وهناك تفصيل في بعض المذاهب بيانه في مصطلح : ( تلفيق ) .

#### د - دم الحامل :



27 - اختلف الفقهاء في دم الحامل هل هو دم حيض ، أو علة وفساد ؟ .  
فذهب الحنفية والحنابلة إلى أن دم الحامل دم علة وفساد ، وليس بحيض ، لحديث أبي سعيد رضي الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في سبي أوطاس : لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا غير ذات حمل حتى تحيض » فجعل الحيض علماً على براءة الرحم ، فدل على أنه لا يجتمع معه .

وقال صلى الله عليه وسلم في حق ابن عمر - لما طلق زوجته وهي حائض - « مره فليراجعها ثم ليطلقها طاهراً أو حاملاً » . فجعل الحمل علماً على عدم الحيض كالطهر .  
وقد استحبت الحنابلة للحامل أن تغتسل عند انقطاع الدم عنها احتياطاً ، وخروجاً من الخلاف .  
وذهب المالكية والشافعية إلى أن دم الحامل حيض ، إن توافرت شروطه لعموم الأدلة لخبر: « دم الحيض أسود يعرف » وعن عائشة رضي الله تعالى عنها أنها قالت في الحامل ترى الدم : أنها تترك الصلاة ، من غير نكير ، فكان إجماعاً . وإجماع أهل المدينة عليه ، ولأنه دم متردد بين دمي الجيلة والعلقة ، والأصل السلامة من العلة ، ولأنه دم لا يمنعه الرضاع بل إذا وجد معه حكم بكونه حيضاً ، وإن ندر فكذا لا يمنعه الحيض .  
وأكثر الحيض للحامل عند المالكية يختلف عن غيرها ، وقد سبق بيانه في فترة الحيض .

### هـ - أنواع الطهر :

28 - قسم الحنفية الطهر إلى صحيح ، وفساد ، وإلى تام ، وناقص .  
فالتطهر الصحيح : هو النقاء خمسة عشر يوماً فأكثر لا يشوبه خلالها دم مطلقاً لا في أوله ، ولا في وسطه ، ولا في آخره ، ويكون بين دميين صحيحين ، والتطهر الفاسد ما خالف الصحيح في أحد أوصافه ، بأن كان أقل من خمسة عشر ، أو خالطه دم أو لم يقع بين دميين صحيحين .  
فإذا كان الطهر أقل من خمسة عشر يوماً ، فإنه طهر فاسد ، ويجعل كالدم المتوالي . ولو كان خمسة عشر يوماً ، لكن خالطه دم صار طهراً فاسداً ، كما لو رأت المبتدأة أحد عشر يوماً دمياً ، وخمسة عشر طهراً ، ثم استمر بها الدم ، فالتطهر هنا صحيح ظاهر ، لأنه استكمل خمسة عشر ، لكنّه فاسد معني ، لأن اليوم الحادي عشر تصلي فيه فهو من جملة الطهر .  
فقد خالط هذا الطهر دم في أوله ففسد .

وإذا كان الطهر خمسة عشر يوماً ، ولكن كان بين استحاضتين ، أو بين حيضين ونفاس ، أو بين نفاس واستحاضة ، أو بين طرفي نفاس واحد ، فإنه يكون طهراً فاسداً .  
والتطهر التام ما كان خمسة عشر يوماً فأكثر سواء أكان صحيحاً ، أم فاسداً .  
والتطهر الناقص : ما نقص عن خمسة عشر يوماً ، وهو نوع من الطهر الفاسد .

### ما يترتب على الحيض :

#### أولاً - البلوغ :

29 - اتفق الفقهاء على أن الحيض علامة من علامات البلوغ التي يحصل بها التكليف ، فإذا رأت المرأة الدم في زمن الإمكان ، أصبحت بالغة مكلفة يجب عليها ما يجب على البالغات المكلفات ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم : « لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار » .  
فأوجب عليها أن تستتر لبلوغها بالحيض . فدل على أن التكليف حصل به .  
وقيد المالكية ذلك بالحيض الذي ينزل بنفسه ، أما إذا تسبب في جلبيه ، فلا يكون علامة .

#### ثانياً - التطهر :

30 - صرح الحنفية والمالكية والشافعية بأنه لا تصح طهارة الحائض ، فإذا اغتسلت الحائض لرفع حدث الجنابة ، فلا يصح غسلها ، وذهب الحنابلة إلى أن الحائض ، إن اغتسلت للجنابة زمن حيضها صح غسلها ، واستحبت تخفيفاً للحدث ، وبزول حكم الجنابة . لأن بقاء أحد الحدثين لا يمنع ارتفاع الآخر . كما لو اغتسل المحدث حدثاً أصغر .  
ونصوا على أنه ليس عليها أن تغتسل للجنابة حتى ينقطع حيضها لعدم الفائدة .

#### أ - غسل الحائض :

31 - اتفق الفقهاء على أن الحيض موجب من موجبات الغسل ، فإذا انقطع الدم وجب على المرأة أن تغتسل لاستباحة ما كانت ممنوعة منه بالحيض ، « لقول النبي صلى الله عليه وسلم »

وسلم لفاطمة بنت أبي حبيش : دعي الصلّاة قدر الأيام التي كنت تحيضين فيها ثم اغتسلي وصلي « وأمر به أم حبيبة وسهلة بنت سهيل وغيرهن .

ويؤيده قوله تعالى : { فَإِذَا تَطَهَّرْتَ فَأَتُوهُنَّ } أي إذا اغتسلن ، فمنع الزوج من وطئها قبل غسلها فدل على وجوبه عليها لإباحة الوطاء ، ولا خلاف بين الفقهاء في أن الانقطاع شرط لصحة الغسل ، وزاد الشافعية القيام إلى الصلّاة ونحوها ، والمراد بالقيام إلى الصلّاة ، إما حقيقة ، بأن أرادت صلاة ما قبل دخول الوقت من نافلة أو مقضية ، أو حكماً بأن دخل وقت الصلّاة ، إذ بدخوله تجب الصلّاة ويجب تحصيل شروطها وإن لم ترد الفعل فهي مريدة حكماً لكون الشارع ألجأها إلى الفعل المستلزم للإرادة فهي مريدة بالقوة .

وغسل الحيض كغسل الجنابة ، ويستحب للمغتسلة من الحيض ، غير المحرمة والمحدّة تطيب موضع الدّم . لما روى مسلم عن عائشة رضي الله عنها « أنّ أسماء رضي الله عنها ، سألت النبي صلى الله عليه وسلم عن غسل المحيض ؟ فقال : تأخذ إحداكن ماءها وسدّرتها فتطهر فتحسن الطهور . ثمّ تصبّ على رأسها فتدلكه دلّكاً شديداً ، حتّى تبلغ شؤون رأسها ، ثمّ تصبّ عليها الماء . ثمّ تأخذ فرصة ممسكة فتطهر بها فقالت أسماء : وكيف تطهر بها . فقال : سبحان الله . تطهرين بها . فقالت عائشة . كأنها تخفي ذلك تتبعين أثر الدّم . وسألته عن غسل الجنابة ؟ فقال : تأخذ ماءً فتطهر ، فتحسن الطهور ، أو تبلغ الطهور . ثمّ تصبّ على رأسها فتدلكه . حتّى تبلغ شؤون رأسها . ثمّ تفيض عليها الماء . فقالت عائشة : نعم النساء نساء الأنصار ، لم يكن يمنعهنّ الحياء أن يتفقهن في الدين . »

### ب - طهارة الحائض :

32 - لا خلاف بين الفقهاء في طهارة جسد الحائض ، وعرقها ، وسورها ، وجواز أكل طبخها وعجنها ، وما مسّته من المائعات ، والأكل معها ومساكتها ، من غير كراهة ، لما روي « أنّ اليهود كانوا إذا حاضت المرأة فيهم لم يؤاكلوها ، ولا يجامعوهنّ في البيوت ، فسأل أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك فأنزل الله تعالى : { وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ } الآية . فقال صلى الله عليه وسلم : اصنعوا كل شيء إلا التّكاح ، فأنكرت اليهود ذلك . فجاء أسيد بن حضير وعبيد بن بشر فقالا يا رسول الله : إنّ اليهود تقول : كذا كذا ، فلا نجامعهنّ ؟ فتغيّر وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم حتّى ظننّا أن قد وجد عليهما . ولما روي « أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال لعائشة : ناوليني الخمرة من المسجد فقالت : إني حائض . قال : إنّ حيضتك ليست في يدك . » وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يشرب من سؤر عائشة وهي حائض ، ويضع فاه على موضع فيها . »  
« وكانت تغسل رأس رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي حائض . »  
وقد نقل ابن جرير وغيره الإجماع على ذلك .

### ثالثاً - الصلّاة :

33 - اتفق الفقهاء على عدم صحّة الصلّاة من الحائض إذ الحيض مانع لصحّتها . كما أنّه يمنع وجوبها ، ويحرم عليها أدائها . قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على إسقاط فرض الصلّاة عنها في أيّام حيضها ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت أبي حبيش : « إذا أقبلت الحيضة فدعي الصلّاة » كما نقل التّوويّ الإجماع على سقوط وجوب الصلّاة عنها . وصرّح الحنفية والشافعية والحنابلة بأنّ سجود التّلاوة والشّكر في معنى الصلّاة فيحرمان على الحائض .

كما اتفق الفقهاء على أنّ قضاء ما فات الحائض في أيّام حيضها ليس بواجب ، لما روت معاذة قالت : « سألت عائشة ما بال الحائض تقضي الصّوم ، ولا تقضي الصلّاة ؟ فقالت : أحروية أنت ؟ فقلت : لست بحرورية . ولكن أسأل . فقالت : كان يصيبنا ذلك فنؤمر بقضاء الصّوم ، ولا نؤمر بقضاء الصلّاة . »

ثمّ إنّ الفقهاء اختلفوا في حكم قضائها للصلّاة إذا أرادت قضاءها . فذهب الحنفية إلى أنّه خلاف الأولى . وذهب الشافعية إلى كراهة قضائها ، وتنعقد نفلاً مطلقاً لا ثواب فيه ، لأنّها منهية عن الصلّاة ، لذات الصلّاة ، والمنهي عنه لذاته لا ثواب فيه . وقال أبو بكر البيضاوي بحرمتها . وخالف الرّمليّ فقال بصحّتها وانعقادها على قول الكراهة المعتمد ،

إذ لا يلزم من عدم طلب العبادة عدم انعقادها . وقيل لأحمد في رواية الأثرم : فإن أحببت أن تقضيها ؟ قال : لا ، هذا خلاف السنّة ، قال في الفروع : فظاهر التّهيّ التّحرّيم . ويتوجّه احتمال أنّه يكره لكنّه بدعة ، ولعلّ المراد إلا ركعتي الطّواف ، لأنّها نسك لا آخر لوقته .

### إدراك وقت الصّلاة :

الحائض إمّا أن تدرك أوّل وقت الصّلاة بأن تكون طاهراً ثمّ يطرأ الحيض ، أو تدرك آخر الوقت بأن تكون حائضاً ثمّ تطهر .

### أ - إدراك أوّل الوقت :

34 - اختلف الفقهاء فيما إذا أدركت الحائض أوّل الوقت ، بأن كانت طاهراً ثمّ حاضت هل تجب عليها تلك الصّلاة أو لا ؟ :

فذهب الحنفيّة إلى أنّه إن طرأ الحيض في أثناء الوقت سقطت تلك الصّلاة ، ولو بعد ما افتتحت الفرض . أمّا لو طرأ وهي في التّطوّع ، فإنّه يلزمها قضاء تلك الصّلاة . وذهب المالكيّة إلى أنّه إن حدث الحيض في وقت مشترك بين الصّلاتين سقطت الصّلاتان ، وإن حدث في وقت مختصّ بإحدهما ، سقطت المختصّة بالوقت وقضيت الأخرى . فمثلاً إن أوّل الزّوال مختصّ بالظهر إلى أربع ركعات في الحضر ، وركعتين في السّفر ، ثمّ تشترك الصّلاتان إلى أن تختصّ العصر بأربع ركعات قبل الغروب في الحضر ، وركعتين في السّفر . فلو حاضت المرأة في وقت الاشتراك سقطت الظهر والعصر ، ولو حاضت في وقت الاختصاص بالعصر وكانت لم تصلّ الظهر ولا العصر سقط عنها قضاء العصر وحدها ، ولو حاضت في وقت الاختصاص بالظهر سقطت ، وإن تمادى الحيض إلى وقت الاشتراك سقطت العصر ، فإن ارتفع قبله وجبت ، ومثل ذلك في المغرب والعشاء .

وذهب الشّافعيّة إلى أنّه إن طرأ الحيض في أوّل الوقت ، فإنّه تجب عليها تلك الصّلاة فقط إن أدركت قدر الفرض ، ولا تجب معها الصّلاة التي تجمع معها بعدها ، ويجب الفرض الذي قبلها أيضاً ، إن كانت تجمع معها وأدركت قدره ولم تكن قد صلته لتمكّنها من فعل ذلك . وذهب الحنابلة إلى أنّه إن أدركت المرأة من أوّل الوقت قدر تكبيرة ، ثمّ طرأ الحيض لزمها قضاء تلك الصّلاة التي أدركت التّكبيرة من وقتها فقط ، لأنّ الصّلاة تجب بدخول أوّل الوقت على مكلف ، لم يقم به مانع وجوباً مستقراً ، فإذا قام به مانع بعد ذلك لم يسقطها . فيجب قضاؤها عند زوال المانع . ولا تلزمها غير التي دخل وقتها قبل طروء الحيض ، لأنّها لم تدرك جزءاً من وقتها ، ولا من وقت تبعها فلم تجب .

### ب - إدراك آخر الوقت :

35 - اختلف الفقهاء في مقدار الوقت الذي تدرك فيه الحائض الصّلاة إن طهرت ، فذهب

الحنفيّة إلى التّفريق بين انقطاع الدّم لأكثر الحيض ، وانقطاعه قبل أكثر الحيض بالنّسبة للمبتدأة ، وانقطاع دم المعتادة في أيّام عاداتها أو بعدها ، أو قبلها بالنّسبة للمعتادة . فإن كان انقطاع الدّم لأكثر الحيض في المبتدأة ، فإنّه تجب عليها الصّلاة لو بقي من الوقت مقدار تحريمه ، وإن بقي من الوقت ما يمكنها الاغتسال فيه أيضاً ، فإنّه يجب أداء الصّلاة . فإن لم يبق من الوقت هذا المقدار فلا قضاء ولا أداء . فالمعتبر عندهم الجزء الأخير من الوقت بقدر التّحرّيم . فلو كانت فيه طاهرةً وجبت الصّلاة وإلا فلا .

وإن كان انقطاع الدّم قبل أكثر مدّة الحيض بالنّسبة للمبتدأة ، أو كان انقطاعه في أيّام عاداتها أو بعدها - قبل تمام أكثر المدّة - أو قبلها بالنّسبة للمعتادة ، فإنّه يلزمها القضاء إن بقي من الوقت قدر التّحرّيم ، والغسل أو التّيّمم عند العجز عن الماء . ولا بدّ هنا من بقاء قدر الغسل أو التّيّمم زيادةً على قدر التّحرّيم ، لأنّ زمان الغسل أو التّيّمم حيض ، فلا يحكم بطهارتها قبل الغسل أو التّيّمم ، فلا بدّ أن يبقى من الوقت زمن يسعه ويسع التّحرّيم ، حتّى إذا لم يبق بعد زمان الغسل أو التّيّمم من الوقت مقدار التّحرّيم لا يجب القضاء ، وذلك بخلاف ما لو انقطع الدّم لأكثر المدّة في المبتدأة ، فإنّه يكفي قدر التّحرّيم فقط ، لأنّ زمان الغسل أو التّيّمم من الطهر ، لئلا يزيد الحيض عن العشرة ، فبمجرّد الانقطاع تخرج من الحيض ، فإذا أدركت بعده قدر التّحرّيم تحقّق طهرها فيه ، وإن لم تغتسل فيلزمها القضاء ، والمقصود بالغسل هنا الغسل مع مقدّماته ، كالاستقاء ، وخلع الثّياب ، والتّسّير عن الأعين ، كما أنّ المراد به الغسل

الفرض لا المسنون ، لأنه الذي يثبت به رجحان جانب الطهارة . وذهب المالكية إلى أنّ الحائض تدرك الصلوة إذا بقي من الوقت ما يسع ركعة تامة ، وذلك في صلاة الصبح والعصر والعشاء ، فإذا طهرت الحائض قبل الطلوع ، أو الغروب ، أو الفجر بقدر ركعة ، فإنها تجب عليها تلك الصلوة ، ولا تدرك بأقل من ركعة على المشهور ، وتدرك الظهر والمغرب إذا بقي من وقتها الصّوري ما يسع فضل ركعة على الصلوة الأولى لا الثانية ، فإذا طهرت الحائض وقد بقي من الليل قدر أربع ركعات صلت المغرب والعشاء ، لأنه إذا صلت المغرب بقيت ركعة للعشاء .

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أنّ الصلوة تجب على الحائض إذا طهرت وقد أدركت من آخر الوقت قدر تكبيرة ، فيجب قضاؤها فقط إن لم تجمع مع التي قبلها ، وقضاؤها وقضاء ما قبلها إن كانت تجمع ، فإذا طهرت قبل طلوع الشمس ، وبقي من الوقت ما يسع تكبيرة لزمها قضاء الصبح فقط ، لأنّ التي قبلها لا تجمع إليها . وإن طهرت قبل غروب الشمس بمقدار تكبيرة لزمها قضاء الظهر والعصر ، وكذا إن طهرت قبل طلوع الفجر بمقدار تكبيرة لزمها قضاء المغرب والعشاء ، لما روي عن عبد الرحمن بن عوف وابن عباس أنّهما قالا : في الحائض تطهر قبل طلوع الفجر بركعة " تصلي المغرب والعشاء ، فإذا طهرت قبل غروب الشمس صلت الظهر والعصر جميعاً " لأنّ وقت الثانية وقت للأولى في حالة العذر ، ففي حالة الضرورة أولى ، لأنها فوق العذر ، وإنما تعلق الوجوب بقدر تكبيرة لأنه إدراك .

### رابعاً - الصّوم :

36 - اتفق الفقهاء على تحريم الصّوم على الحائض مطلقاً فرضاً أو نفلاً ، وعدم صحّته منها لقول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث أبي سعيد : « أليس إذا حاضت لم تصل ، ولم تصم ؟ قلن : بلى ، قال : فذلك من نقصان دينها » فإذا رأت المرأة الدّم ساعة من نهار ، فسد صومها ، وقد نقل ابن جرير والتهووي وغيرهما الإجماع على ذلك ، قال إمام الحرمين : وكون الصّوم لا يصحّ منها لا يدرك معناه ، لأنّ الطهارة ليست مشروطةً فيه . كما اتفق الفقهاء على وجوب قضاء رمضان عليها ، لقول عائشة رضي الله عنها في الحيض : كان يصينا ذلك ، فنؤمر بقضاء الصّوم ولا نؤمر بقضاء الصلوة .

ونقل الترمذي وابن المنذر وابن جرير وغيرهم الإجماع على ذلك . واتفق الفقهاء أيضاً على أنّ الحيض لا يقطع التتابع في صوم الكفارات ، لأنه ينافي الصّوم ولا تخلو عنه ذات الأقراء في الشهر غالباً ، والتأخير إلى سنّ اليأس فيه خطر ، واستثنى الحنفية من ذلك كفارة اليمين ونحوها . وتفصيل ذلك في مصطلح ( كفارة ) .

### إدراك الصّوم :

لا خلاف بين الفقهاء في أنّه إذا انقطع دم الحيض بعد الفجر ، فإنّه لا يجزيها صوم ذلك اليوم ويجب عليها قضاؤه ، ويجب عليها الإمساك حينئذ عند الحنفية والحنابلة ، وعند المالكية يجوز لها التّمادي على تعاطي المفطر ولا يستحبّ لها الإمساك ، وعند الشافعية لا يلزمها الإمساك .

كما اتفق الفقهاء على أنّه إذا طهرت المرأة قبل الفجر ، فإنّه يجب عليها صوم ذلك اليوم . لكن اختلفوا في الفترة التي إذا انقطع فيها الدّم فإنّه يجزيها صوم ذلك اليوم . فذهب الحنفية إلى أنّه لا يجزيها صوم ذلك إذا لم يبق من الوقت قدر الاغتسال والتّحرمة ، لأنه لا يحكم بطهارتها إلا بهذا ، وإن بقي قدرهما يجزيها ، لأنّ العشاء صارت ديناً عليها ، وأنّه من حكم الطاهرات فحكم بطهارتها ضرورة . والمراد بالغسل هنا ما يشمل مقدّماته كما في غسل الحائض للصلوة .

وذهب المالكية إلى أنّها إن رأت الطهر قبل الفجر بلحظة وجب الصّوم ، بأن رأت علامة الطهر مقارنةً للفجر ونوت الصّوم حينئذ .

وقد صرّحوا بأنّ معتادة القصة لا تنتظرها هنا ، بل متى رأت أيّ علامة جفوفاً كانت أو قصّة ، وجب عليها الصّوم ، ويصحّ صومها حينئذ ، وإن لم تغتسل إلا بعد الفجر ، بل إن لم تغتسل أصلاً ، لأنّ الطهارة ليست شرطاً في الصّوم .

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه متى انقطع دم الحيض وجب عليها الصوم ، ولم يذكروا فترة معينة كالحنفية والمالكية .

قال النووي : وإذا انقطع الحيض ارتفع تحريم الصوم وإن لم تغتسل .  
وقد صرح الشافعية بأنه إذا نوت الحائض صوم غد قبل انقطاع دمها ، ثم انقطع ليلاً صح إن تم لها في الليل أكثر الحيض ، وكذا قدر العادة في الأصح . كما صرح الحنابلة بمثل هذا ، فنصوا على أنه لو نوت الحائض صوم غد وقد عرفت أنها تطهر ليلاً صح .

**خامساً - الحج :**

**أ - أغسال الحج :**

37 - اتفق الفقهاء على سنية أغسال الحج للحائض ، لحديث « عائشة : قالت : قدمت مكة وأنا حائض ، ولم أطف بالبيت ولا بين الصفا والمروة . قالت : فشكوت ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : افعلي كما يفعل الحاج ، غير أن لا تطوفي بالبيت حتى تطهري » . فيسرن لها أن تغتسل للإحرام ، ولدخول مكة . وللوقوف بعرفة وغيرها من الأغسال المسنونة . وإستثنى المالكية الاغتسال لدخول مكة فلم يستحبوه للحائض ، قالوا : لأنه في الحقيقة للطواف ، فلذا لا يطلب من الحائض لمنعها من دخول المسجد .

**ب - الطواف :**

38 - لا خلاف بين الفقهاء في أن الحيض لا يمنع شيئاً من أعمال الحج إلا الطواف ، « لقول النبي صلى الله عليه وسلم لعائشة حين حاضت : افعلي ما يفعل الحاج غير أن لا تطوفي بالبيت » . ثم إن الأطوفة المشروعة في الحج ثلاثة : طواف القدوم ، وهو سنة عند الفقهاء عدا المالكية حيث قالوا بوجوبه ، وطواف الإفاضة ، وهو ركن من أركان الحج بالاتفاق ، وطواف الوداع وهو واجب عند الفقهاء عدا المالكية حيث قالوا بسنيته .  
فإذا حاضت المرأة قبل أن تطوف طواف القدوم سقط عنها ولا شيء عليها وذلك عند القائلين بسنيته .

وعند المالكية لا يجب عليها حيث بقي عذرهما بحيث لا يمكنها الإتيان به قبل الوقوف بعرفة ، وإذا حاضت المرأة قبل طواف الإفاضة ، فإنها تبقى على إحرامها حتى تطهر ثم تطوف . فإن طافت وهي حائض فلا يصح طوافها عند الجمهور - المالكية والشافعية والحنابلة - وذهب الحنفية إلى صحته مع الكراهة التحريمية ، لأن الطهارة له واجبة ، وهي غير طاهرة ، وتأثم وعليها بدنة .

واتفق الفقهاء على أن للحائض أن تنفر بلا طواف وداع ، تخفيفاً عليها لحديث عائشة رضي الله عنها « أن صفيّة رضي الله عنها حاضت فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم أن تنصرف بلا وداع » . وعن طاووس قال : « كنت مع ابن عباس إذ قال زيد بن ثابت : تفتي أن تصدر الحائض قبل أن يكون آخر عهدا بالبيت . فقال له ابن عباس : أما لا . فسل فلانة الأنصارية ، هل أمرها بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قال : فرجع زيد بن ثابت إلى ابن عباس يضحك ، وهو يقول : ما أراك إلا قد صدقت » .

وقد صرح الشافعية والحنابلة بأنها إن طهرت قبل مفارقة بنيان مكة لزمها العود فتغتسل وتطوف ، فإن لم تفعل فعليها دم بخلاف ما إذا طهرت خارج مكة فلا شيء عليها .  
وتفصيل ذلك في مصطلح : ( حج ) .

**سادساً : - أ - قراءة القرآن :**

39 - اختلف الفقهاء في حكم قراءة الحائض للقرآن ، فذهب جمهور الفقهاء - الحنفية والشافعية والحنابلة - إلى حرمة قراءتها للقرآن لقول النبي صلى الله عليه وسلم « لا تقرأ الحائض ولا الجنب شيئاً من القرآن » . وهناك تفصيلات بيّنها فيما يلي :

فمذهب الحنفية حرمة قراءتها للقرآن ولو دون آية من المركبات لا المفردات ، وذلك إذا قصدت القراءة ، فإن لم تقصد القراءة بل قصدت التناء أو الذكر فلا بأس به .  
قال ابن عابدين : فلو قرأت الفاتحة على وجه الدعاء ، أو شيئاً من الآيات التي فيها معنى الدعاء ، ولم ترد القراءة لا بأس به ، وصرحوا أن ما ليس فيه معنى الدعاء كسورة المسد ، لا تؤثر فيه نية الدعاء فيحرم ، وقد أجازوا للمعلمة الحائض تعليم القرآن كلمة كلمة ، وذلك بأن

تقطع بين كل كلمتين ، لأنها لا تعدّ بالكلمة قارئاً . كما أجازوا للحائض أن تهجّي بالقرآن حرفاً حرفاً ، أو كلمةً كلمةً مع القطع ، من غير كراهة ، وكرهوا لها قراءة ما نسخت تلاوته من القرآن ، ولا يكره لها قراءة القنوت ، ولا سائر الأذكار والدّعاوات . ومذهب الشافعية حرمة قراءة القرآن للحائض ولو بعض آية ، كحرف للإخلال بالتعظيم سواء أقصدت مع ذلك غيرها أم لا ، وصرّحوا بجواز إجراء القرآن على قلبها من غير تحريك اللسان ، وجواز النظر في المصحف ، وإمرار ما فيه في القلب ، وكذا تحريك لسانها وهمسها بحيث لا تسمع نفسها ، لأنها ليست بقراءة قرآن . ويجوز لها قراءة ما نسخت تلاوته . ومذهب الحنابلة أنه يحرم عليها قراءة آية فصاعداً ، ولا يحرم عليها قراءة بعض آية ، لأنه لا إعجاز فيه ، وذلك ما لم تكن طويلةً ، كما لا يحرم عليها تكرير بعض آية ما لم تتحيل على القراءة فتحرم عليها . ولها تهجية أي القرآن لأنه ليس بقراءة له ، ولها التّفكّر فيه وتحريك شفيتها به ما لم تبين الحروف ، ولها قراءة أبعاض آية متوالية ، أو آيات يسكتت بينها سكوتاً طويلاً . ولها قول ما وافق القرآن ولم تقصده ، كاليسملة ، وقول الحمد لله رب العالمين ، وكآية الاسترجاع { **إِنَّا لِلّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ** } وآية الرّكوب ، ولها أيضاً أن يقرأ عليها وهي ساكنة ، لأنها في هذه الحالة لا تنسب إلى القراءة ، ولها أن تذكر الله تعالى ، واختار ابن تيمية أنه يباح للحائض أن تقرأ القرآن إذا خافت نسيانه ، بل يجب لأنّ ما لا يتم الواجب إلاّ به فهو واجب .

وذهب المالكية إلى أنّ الحائض يجوز لها قراءة القرآن في حال استرسال الدّم مطلقاً ، كانت جنباً أم لا ، خافت النسيان أم لا . وأمّا إذا انقطع حيضها ، فلا تجوز لها القراءة حتّى تغتسل جنباً كانت أم لا ، إلاّ أن تخاف النسيان . هذا هو المعتمد عندهم ، لأنها قادرة على الطّهر في هذه الحالة ، وهناك قول ضعيف هو أنّ المرأة إذا انقطع حيضها جاز لها القراءة إن لم تكن جنباً قبل الحيض . فإن كانت جنباً قبله فلا تجوز لها القراءة .

### ب - مسّ المصحف وحمله :

40 - اتفق الفقهاء على أنه يحرم على الحائض مسّ المصحف من حيث الجملة لقوله تعالى : { **لَا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ** } ولما روى عبد الله بن أبي بكر بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جدّه أنّ النبيّ صلى الله عليه وسلم « **كتب إلى أهل اليمن كتاباً ، وكان فيه : لا يمسّ القرآن إلاّ طاهر** » واستثنى المالكية من ذلك المعلمة والمتعلمة فإنه يجوز لهما مسّ المصحف . وهناك تفصيلات في بعض المذاهب تنظر في مصطلح : ( مصحف ) .

### دخول المسجد :

41 - اتفق الفقهاء على حرمة اللبث في المسجد للحائض ، لقول النبيّ صلى الله عليه وسلم : « **لا أحلّ المسجد لحائض ولا جنب** » ويندرج فيه الاعتكاف كما صرّح الفقهاء بذلك . واتفقوا على جواز عبورها للمسجد دون لبث في حالة الصّورة والعدر ، كالخوف من السّبع قياساً على الجنب لقوله تعالى : { **وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ** } واللّصّ والبرد والعطش ، ولأنّ « **النبيّ صلى الله عليه وسلم أمر عائشة أن تتأوله الخمرة من المسجد فقالت إنها حائض فقال حيضتك ليست بيدك** » ، وزاد الحنفية أنّ الأولى لها عند الصّورة أن تتيمّم ثمّ تدخل . ويرى الحنفية والمالكية حرمة دخولها المسجد مطلقاً سواء للمكث أو للعبور ، واستثنى الحنفية من ذلك دخولها للطواف .

وذهب الشافعية والحنابلة إلى حرمة مرورها في المسجد إن خافت تلويثه ، لأنّ تلويثه بالنجاسة محرّم ، والوسائل لها حكم المقاصد . فإن أمنت تلويثه فذهب الشافعية إلى كراهة عبورها المسجد ، ومحلّ الكراهة إذا عبرت لغير حاجة ، ومن الحاجة المرور من المسجد ، لبعدها بيتها من طريق خارج المسجد وقربه من المسجد .

وذهب الحنابلة إلى أنها لا تمنع من مرورها في المسجد حينئذ . قال أحمد - في رواية ابن إبراهيم - تمرّ ولا تقعد .

كما اختلف الفقهاء في دخول الحائض مصلى العيد . فذهب الحنفية والشافعية إلى جواز ذلك ، قال الحنفية : وكذا مصلى الجنزة إذ ليس لهما حكم المسجد في الأصحّ ، وذهب الحنابلة إلى حرمة مصلى العيد عليها ، لأنه مسجد لقول النبيّ صلى الله عليه وسلم : « **وبعتزل الحيض المصلى** » ، وأجازوا مصلى الجنائز لها لأنه ليس بمسجد .

## الاستمتاع بالحائض :

42 - اتفق الفقهاء على حرمة وطء الحائض في الفرج لقوله تعالى : { **فَاعْتَرِلُوا النِّسَاءَ فِي المَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ** } ولقول النبي صلى الله عليه وسلم : « **أصنعوا كلَّ شيءٍ إلا النكاح** » وحكى النووي الإجماع على ذلك ، واستثنى الحنابلة من به شبق لا تندفع شهوته بدون الوطء في الفرج ، ويخاف تشقق أنثيه إن لم يطأ ، ولا يجد غير الحائض ، بأن لا يقدر على مهر امرأة أخرى .

واختلف الفقهاء في الاستمتاع بما بين السرة والركبة ، فذهب جمهور الفقهاء - الحنفيّة والمالكيّة والشافعيّة - إلى حرمة الاستمتاع بما بين السرة والركبة ، لحديث عائشة رضي الله عنها قالت : « **كانت إحدانا إذا كانت حائضاً فأراد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يباشرها أمرها أن تزر ثم يباشرها** . قالت : **وأبيكم يملك إربه كما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يملك إربه** » وعن ميمونة رضي الله عنها نحوه . وفي رواية « **كان يباشر المرأة من نساءه وهي حائض إذا كان عليها إزار** » ولأن ما بين السرة والركبة حريم للفرج ، ومن يرعى حول الحمى يوشك أن يخالط الحمى .

وقد أجاز الحنفيّة والشافعيّة الاستمتاع بما بين السرة والركبة ، من وراء حائل . ومنعه المالكيّة .

كما منع الحنفيّة النظر إلى ما تحت الإزار ، وصرح المالكيّة والشافعيّة بجوازه ولو بشهوة . ونص الحنفيّة على عدم جواز الاستمتاع بالركبة لاستدلالهم بقوله صلى الله عليه وسلم : « **ما دون الإزار** » ومحلّه العورة التي يدخل فيها الركبة . وأجاز المالكيّة والشافعيّة الاستمتاع بالسرة والركبة . وقد ذكر الحنفيّة والشافعيّة حكم مباشرة الحائض لزوجها ، وقرروا أنه يحرم عليها مباشرتها له بشيء مما بين سرتها وركبتها في جميع بدنه .

وذهب الحنابلة إلى جواز الاستمتاع من الحائض بما دون الفرج ، فله أن يستمتع بما بين السرة والركبة ، وهذا من مفردات المذهب .

ويستحب له حينئذ ستر الفرج عند المباشرة ، ولا يجب على الصحيح من المذهب ، قال في التكت : وظاهر كلام إمامنا وأصحابنا أنه لا فرق بين أن يأمن على نفسه موقعة المحذور أو يخاف ، وصوب المرداوي أنه إذا لم يأمن على نفسه من ذلك حرم عليه لئلا يكون طريقاً إلى موقعة المحذور .

## كفارة وطء الحائض :

43 - نص الشافعيّة على أن وطء الحائض في الفرج كبيرة من العامد المختار العالم بالتحريم ، ويكفر مستحلّه ، وعند الحنفيّة لا يكفر مستحلّه لأنه حرام لغيره .

وقد أوجب الحنابلة نصف دينار ذهباً كفارة في وطء الحائض ، وهو من مفردات المذهب . واستحب الحنفيّة والشافعيّة أن يتصدق بدينار إن كان الجماع في أول الحيض وينصفه إن كان في آخره . قال الحنفيّة : أو وسطه . لحديث : « **إذا واقع الرجل أهله وهي حائض إن كان دماً أحمر فدينار ، وإن كان دماً أصفر فنصف دينار** » وعند المالكيّة لا كفارة عليه .

## وطء الحائض بعد انقطاع الحيض :

44 - ذهب جمهور الفقهاء - المالكيّة والشافعيّة والحنابلة - إلى أنه لا يحلّ وطء الحائض حتى تطهر - ينقطع الدّم - وتغتسل . فلا يباح وطؤها قبل الغسل ، قالوا : لأن الله تعالى شرط لحلّ الوطء شرطين : انقطاع الدّم ، والغسل ، فقال تعالى : { **وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ** } أي يقطع دمهن . { **فَإِذَا تَطَهَّرْنَ** } أي اغتسلن بالماء { **فَأْتُوهُنَّ** } . وقد صرح المالكيّة بأنه لا يكفي التيمم لعذر بعد انقطاع الدّم في حلّ الوطء فلا بدّ من الغسل حتى يحلّ وطؤها . وفرّق الحنفيّة بين أن ينقطع الدّم لأكثر مدّة الحيض وبين أن ينقطع لأقله ، وكذا بين أن ينقطع لتمام عاداتها ، وبين أن ينقطع قبل عاداتها .

فذهبوا إلى أنه إذا انقطع الدّم على أكثر المدّة في الحيض ولو حكماً بأن زاد على أكثر المدّة ، فإنه يجوز وطؤها بدون غسل ، لكن يستحب تأخير الوطء لما بعد الغسل .

وإن انقطع دمها قبل أكثر مدّة الحيض أو لتمام العادة في المعتادة بأن لم ينقص عن العادة ، فإنه لا يجوز وطؤها حتى تغتسل أو تيمم ، أو أن تصير الصلاة ديناً في ذمتها ، وذلك بأن يبقى

من الوقت بعد الانقطاع مقدار الغسل والتَّحْرِيمَة فَإِنَّهُ يحكم بطهارتها بمضي ذلك الوقت ، ولزوجها وطؤها بعده ولو قبل الغسل .

وإذا انقطع الدَّم قبل العادة وفوق الثَّلاث ، فَإِنَّهُ لا يجوز وطؤها حتَّى تمضي عاداتها وإن اغتسلت ، لأنَّ العود في العادة غالب ، فكان الاحتياط في الاجتناب ، فلو كان حيضها المعتاد لها عشرةً فحاضت ثلاثةً وطهرت سنةً لا يحلُّ وطؤها ما لم تمض العادة .

### طلاق الحائض :

45 - اتَّفَق الفقهاء على أنَّ إيقاع الطَّلَاق في فترة الحيض حرام ، وهو أحد أقسام الطَّلَاق البدعيِّ لنهي الشَّارع عنه ، لما روي عن « ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أَنَّهُ طَلَّق امرأته وهي حائض فذكر عمر ذلك للنَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقال : مره فليراجعها ثمَّ ليمسكها حتَّى تطهر ثمَّ تحيض فتطهر ثمَّ إن شاء طَلَّقها طاهرًا قبل أن يمسَّ » ولمخالفته قوله تعالى : { فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ } أي في الوقت الذي يشرعن فيه في العِدَّة ، وزمن الحيض لا يحسب من العِدَّة ، ولأنَّ في إيقاع الطَّلَاق في زمن الحيض ضررًا بالمرأة لتطويل العِدَّة عليها حيث إنَّ بقيَّة الحيض لا تحسب منها .

كما ذهب جمهور الفقهاء إلى وقوع الطَّلَاق في زمن الحيض ، لأنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أمر عبد الله بن عمر رضي الله عنه بالمراجعة ، وهي لا تكون إلا بعد وقوع الطَّلَاق ، وفي لفظ الدَّارقطنيِّ ، « قال : قلت يا رسول الله أرأيت لو أتني طَلَّقتها ثلاثًا . قال : كانت تيبين منك وتكون معصية » قال نافع وكان عبد الله طَلَّقها تطليقًا فحسبت من طلاقه ، راجعها كما أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولأنَّه طلاق من مكلف في محله فوق كطلاق الحامل ، ولأنَّه ليس بقربة فيعتبر لوقوعه موافقة السنة بل هو إزالة عصمة وقطع ملك ، فأيقاعه في زمن البدعة أولى تغليظاً عليه وعقوبة له .

وذهب الحنفيَّة والمالكيَّة إلى وجوب مراجعتها ، وذهب الشَّافعيَّة والحنابله إلى أنَّ مراجعتها سنة . وما سبق من أحكام إنما هو في طلاق الحائض المدخول بها أو من في حكمها . ولمزيد من التَّفصيل انظر مصطلح ( طلاق ) .

### خلع الحائض :

46 - ذهب جمهور الفقهاء - الحنفيَّة والشَّافعيَّة والحنابله - إلى جواز الخلع في زمن الحيض لإطلاق قوله تعالى : { فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ } ولحاجتها إلى الخلاص بالمفارقة حيث افتدت بالمال . وذهب المالكيَّة في المشهور عندهم إلى منع الخلع في الحيض وتفصيل ذلك في مصطلح ( خلع ) .

### ما يحلُّ بانقطاع الدَّم :

47 - إذا انقطع دم الحيض لم يحلِّ ممَّا حرم غير الصَّوم والطلاق ، ولم يبيح غيرهما حتَّى تغتسل وإنَّما أبيح الصَّوم والطلاق بالانقطاع دون الغسل ، أمَّا الصَّوم فلأنَّ تحريمه بالحيض لا بالحدث بدليل صحَّته من الجنب ، وقد زال ، وأمَّا بالطلاق فلزوال المعنى المقتضي للتَّحريم وهو تطويل العِدَّة .

### أحكام عامَّة :

#### أولاً - إنزال ورفع الحيض بالدَّواء :

48 - صرَّح الحنابله بأنَّه يجوز للمرأة شرب دواء مباح لقطع الحيض إن أمن الصُّرر ، وذلك مفيد بإذن الرُّوج . لأنَّ له حقًا في الولد ، وكرهه مالك مخافة أن تدخل على نفسها ضررًا بذلك في جسمها . كما صرَّحوا بأنَّه يجوز للمرأة أن تشرب دواءً مباحًا لحصول الحيض ، إلاَّ أن يكون لها غرض محرَّم شرعًا كفطر رمضان فلا يجوز .

ثمَّ إنَّ المرأة متى شربت دواءً وارتفع حيضها فَإِنَّهُ يحكم لها بالطَّهارة ، وأمَّا إن شربت دواءً ونزل الحيض قبل وقته فقد صرَّح المالكيَّة بأنَّ النَّازل غير حيض وأنها طاهر . فلا تنقضي به العِدَّة ، ولا تحلُّ للأزواج ، وتصلي وتصوم لاحتمال كونه غير حيض ، وتنقضي الصَّوم دون الصَّلَاة احتياطًا لاحتمال أنَّه حيض .

وقد صرَّح الحنفيَّة بأنَّه إذا شربت المرأة دواءً فنزل الدَّم في أيَّام الحيض فَإِنَّهُ حيض وتنقضي به العِدَّة .



## ثانياً - ادعاء الحيض :

49 - ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه إذا ادعت المرأة الحيض وأمكن ذلك قبل قولها وجوباً، لأنها مؤتمنة فيحرم وطؤها حينئذ وإن كذبها ، وقيّد الحنفية ذلك ممّا إذا كانت عفيفة أو غلب على الظن صدقها ، أمّا لو كانت فاسقة ولم يغلب على الظن صدقها بأن كانت في غير أوان الحيض فلا يقبل قولها اتفاقاً .  
وذهب الشافعية إلى أنها إن أخبرته بالحيض فإنه يحرم عليه مباشرتها إن صدّقها وإلا فلا ، وإذا صدّقها وادّعت دوامه صدّقت .

## ثالثاً - ما يتفق فيه الحيض والنّفاس من أحكام وما يختلفان فيه :

- 50 - حكم النّفاس حكم الحيض في سائر أحكامه إلا في مسائل :
- أ - الاعتداد بالحيض دون النّفاس ، لأنّ انقضاء العدة بالقروء ، والنّفاس ليس بقراء ، ولأنّ العدة تنقضي بوضع الحمل .
- ب - حصول البلوغ بالحيض دون النّفاس حيث إنّ البلوغ يحصل قبله بالحمل ، لأنّ الولد ينعقد من مائهما لقوله تعالى : { **حُلِقَ مِنْ مَّاءٍ دَافِقٍ يَخْرُجُ مِنْ بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ** } .
- ج - الحيض يكون استبراءً ، بخلاف النّفاس .
- د - الحيض لا يقطع التّبايع في صوم الكفارة ، بخلاف النّفاس .
- و - احتساب الحيض في مدّة الإيلاء دون النّفاس .
- ز - يحصل بالحيض الفصل بين طلاقى السّنة والبدعة بخلاف النّفاس .
- ح - أقلّ الحيض محدود ، ولا حدّ لأقلّ النّفاس ، وأكثر الحيض عشرة ، أو ثلاثة عشر ، أو خمسة عشر وأكثر النّفاس أربعون ، أو ستون .

## حيلة \*

### التّعريف :

1 - الحيلة لغةً : الحذق في تدبير الأمور ، وهو تقليب الفكر حتّى يهتدي إلى المقصود ، وأصل الباء واو ، وهي ما يتوصّل به إلى حالة ما ، في خفية .  
وأكثر استعمالها فيما في تعاطيه حيث . وقد تستعمل فيما فيه حكمة .  
وأصلها من الحول ، وهو التّحوّل من حال إلى حال بنوع تدبير ولطف يحيل به الشّيء عن ظاهره ، أو من الحول بمعنى القوّة . وتجمع الحيلة على الحيل .  
أمّا في الاصطلاح فيستعمل الفقهاء الحيلة بمعنى أخصّ من معناها في اللّغة ، فهي نوع مخصوص من العمل الذي يتحوّل به فاعله من حال إلى حال ، ثمّ غلب استعمالها عرفاً في سلوك الطرق الخفية التي يتوصّل به إلى حصول الغرض ، بحيث لا يتفطن لها إلاّ بنوع من الدّكاء والفتنة .

## الألفاظ ذات الصّلة :

### الخدعة :

2 - أصل الخدعة إخفاء الشّيء أو الفساد . ويراد بها إظهار ما يبطن خلافه ، أراد اجتلاب نفع ، أو دفع ضرر ، ولا يقتضي أن يكون بعد تدبّر ، ونظر ، وفكر ، وهذا ما يفرّقه عن الحيلة . فهو بمعنى الخديعة ، وكذلك الخلافة .

### الغرور :

3 - الغرور : إيهام يحمل الإنسان على فعل ما يضرّه .

### التدبير :

4 - التدبير تقويم الأمر على ما يكون فيه صلاح عاقبته . وأصله من الدّبر ، وأدبار الأمور عواقبها . فيشترك التدبير والحيلة ، من حيث إنّ في كلّ إحالة شيء من جهة إلى جهة أخرى ، واختصّ التدبير بما يكون فيه صلاح العاقبة ، أمّا الحيلة فتعمّ الصّلاح والفساد . الكيد :

5 - الكيد إيقاع المكروه بالغير على وجه المكر والخديعة .  
وهو ضرب من الاحتيال وقد يكون مدمومًا أو ممدوحًا ، وفي الأوّل أكثر ، وكذلك الاستدراج والمكر وبعض ذلك ممدوح كما في قوله تعالى : { **كَذَلِكَ كِدْنَا لِيُوسُفَ** } .

## المكر :

6 - المكر صرف الغير عمّا يقصده بحيلة ، ومنه المحمود والمذموم . وهو أخصّ من الحيلة .

## التورية والتعريض :

7 - التورية والتعريض : أن تطلق لفظاً ظاهراً في معنى ، وتريد به معنى آخر يتناوله ذلك اللفظ لكنّه خلاف ظاهره . وأصل التورية السّتر ، والتعريض خلاف التصريح .

## الدّريعة :

8 - الدّريعة : الوسيلة إلى الشّيء ، وسدّ الدّريعة قطع الأسباب المباحة التي يتوصّل بها إلى المحرّم .

## تقسيم الحيل :

تنقسم الحيل باعتبار مشروعيتها إلى حيل مشروعة وحيل محرّمة .

## الحيل المشروعة :

9 - وهي الحيل التي تتخذ للتخلّص من المآثم للتوصّل إلى الحلال ، أو إلى الحقوق ، أو إلى دفع باطل ، وهي الحيل التي لا تهدم أصلاً مشروعاً ولا تناقض مصلحة شرعية . وهي ثلاثة أنواع :

أ - أن تكون الحيلة محرّمة ويقصد بها الوصول إلى المشروع ، مثل أن يكون له على رجل حقّ فيجده ولا بيّنة له ، فيقيم صاحب الحقّ شاهدي زور يشهدان به ولا يعلمان ثبوت هذا الحقّ . وميخذ هذا القسم من الحيل يآثم على الوسيلة دون القصد . ويجيز هذا من يجيز مسألة الظفر بالحقّ ، فيجوز في بعض الصّور دون بعض .

ب - أن تكون الحيلة مشروعة وتفضي إلى مشروع .

ومثالها الأسباب التي نصبها الشّارع مفضية إلى مسبباتها ، كالبيع ، والإجارة وأنواع العقود الأخرى ، ويدخل فيه التّحيل على جلب المنافع ودفع المضارّ .

ج - أن تكون الحيلة لم توضع وسيلة إلى المشروع فيتحذها المتحيل وسيلة إلى ذلك ، ومثاله المعارض الجائزة في الكلام . ومن الحيل المشروعة ما لا خلاف في جوازه ومنها ما هو محلّ تردّد وإشكال وموضع خلاف .

## الحيل المحرّمة :

10 - وهي الحيل التي تتخذ للتوصّل بها إلى محرّم ، أو إلى إبطال الحقوق ، أو لتمويه الباطل أو إدخال الشّبه فيه . وهي الحيل التي تهدم أصلاً شرعياً أو تناقض مصلحة شرعية . والحيل المحرّمة منها ما لا خلاف في تحريمه ومنها ما هو محلّ تردّد وخلاف . والحيل المحرّمة ثلاثة أنواع وهي :

أ - أن تكون الحيلة محرّمة ويقصد بها محرّم : ومثاله من طلق زوجته ثلاثاً وأراد التخلّص من عار التحليل ، فإنه يحال لذلك بالقدح في صحّة النّكاح بفسق الولي ، أو الشّهود فلا يصحّ الطلاق في النّكاح الفاسد .

ب - أن تكون الحيلة مباحة في نفسها ويقصد بها محرّم . كما يسافر لقطع الطّريق ، أو قتل النّفس المعصومة .

ج - أن تكون الحيلة لم توضع وسيلة إلى المحرّم بل إلى المشروع ، فيتحذها المحتال وسيلة إلى المحرّم . كمن يريد أن يوصي لوارثه ، فيحتال لذلك بأن يقرّ له ، فيتحذ الإقرار وسيلة للوصية للوارث .

## أدلة مشروعية الحيل المباحة :

11 - تقدّم التعريف بالحيل المشروعة وهذا بيان لأدلة مشروعيتها :

أ - قوله سبحانه وتعالى : { **إِلَّا الْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانَ لَا يَسْتَطِيعُونَ حِيلَةً وَلَا يَهْتَدُونَ سَبِيلًا** } ، أراد بالحيلة التّحيل على التخلّص من الكفّار ، وهذه حيلة محمودة يثاب عليها من عملها .

ب - مباشرة الأسباب المشروعة حيلة على حصول مسبباتها ، كالأكل ، والشّرب ، واللبس والسّفرة الواجب ، وكذلك العقود الشّريعية واجبها ومستحبها ومباحها كلها حيلة على حصول المعقود عليه ، فإذا كانت الحيلة سبباً مشروعاً وما تفضي إليه مشروع فلا معنى لمنعها .

ج - إنَّ العاجز الَّذي لا حيلة عنده لجهله بطرق تحصيل مصالحه مذموم ، لأنَّه لا خبرة له بطرق الخير والشرِّ خفيِّها وظاهرها ، فيحسن التَّوصُّل إلى مقاصده المحمودة التي يحبُّها الله ورسوله بأنواع الحيل ، ويعرف طرق الشرِّ الظاهرة والخفيَّة التي يتوصَّل بها إلى خداعه والمكر به فيحترز منها . وقد كان « حذيفة بن اليمان - رضي الله عنه - أعلم النَّاس بالشرِّ والفتن ، وكان النَّاس يسألون رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الخير ، وكان هو يسأله عن الشرِّ مخافة أن يدركه » .

د - إنَّ المعنى الَّذي من أجله حرِّمت الحيل هو أنَّها تهدم الأصول الشرعيَّة ، وتناقض المصالح الشرعيَّة ، فإذا انتفى هذا المعنى وكانت الحيل ممَّا لا يناقض الأصول الشرعيَّة فلا معنى لمنعها بل كانت من المشروع .

هـ - أجازت الشريعة للمكره على الكفر أن يتلقَّظ بكلمة الكفر إحرازاً لدمه ، وفي هذا تحيُّل على إحراز الدَّم ، والتَّحيُّل هنا كالتَّحيُّل بكلمة الإسلام إحرازاً للدَّم ، كذلك كما في قوله : صلى الله عليه وسلم « فإذا قالوا لا إله إلاَّ الله عصموا منِّي دماءهم وأموالهم إلاَّ بحقِّها » فكلُّ من الحالتين نطق بكلمة من غير اعتقاد معناها توصُّلاً إلى غرض دنيويِّ ، وهو إحراز الدَّم ، فأجريت عليهما أحكام الإسلام في الظاهر .

و - إنَّ الخروج من الحرام إلى الحلال والتَّخلص من المآثم أمر واجب شرعاً ، والتَّحيُّل له بالتَّخاذ الوسائل والأسباب المؤدِّية إليه أمر مطلوب شرعاً كذلك ، ولا تخرج الحيل المباحة عن هذا . من ذلك قوله تعالى : { وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْتًا قَاصِرًا بِهِ وَلَا تَحْنُتْ } وهي حيلة للخروج من الحنث ، وقد عمل به النَّبيُّ صلى الله عليه وسلم في حقِّ الضَّعيف الَّذي زنى ، وهو من حديث أبي أمامة بن سهل في السنن ، حيث إنَّه أخبره بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من الأنصار أنَّه « اشتكى رجل منهم حتَّى أضنى ، فعاد جلدَةً على عظم ، فدخلت عليه جارية لبعضهم ، فهشَّ لها فوقع عليها ، فلمَّا دخل عليه رجال قومه يعودونه أخبرهم بذلك ، وقال : استفتوا لي رسول الله صلى الله عليه وسلم فأبى قد وقعت على جارية دخلت عليَّ ، فذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم وقالوا : ما رأينا بأحد من النَّاس من الصُّرِّ مثل الَّذي هو به ، لو حملناه إليك لتفسَّخت عظامه ، ما هو إلاَّ جلد على عظم ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يأخذوا له مائة شمراخ ، فيضربوه بها ضربةً واحدةً » . ومن ذلك حديث أبي سعيد « أنَّ الرَّسول صلى الله عليه وسلم استعمل رجلاً على خبير ، فجاءه بتمر جنب فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : أكلت تمر خبير هكذا ؟ فقال : لا والله يا رسول الله إنا لناخذ الصَّاع من هذا بالصَّاعين ، والصَّاعين بالثلاثة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تفعل بع الجمع بالدَّراهم ، ثمَّ ابتع بالدَّراهم جنياً » . وفي أمره صلى الله عليه وسلم بأن يشتري بالدَّراهم تمرًا ، ونهيه أن يشتريه بمثله خروج ممَّا لا يحلُّ لما فيه من الرِّبا إلى ما يحلُّ وهو البيع ، وهو خروج من الإثم .

### أدلة تحريم الحيل المحرَّمة :

12 - إنَّ الحيل المحرَّمة تقوم على المخادعة والتَّلبيس والتَّدليس ، وعلى اتِّخاذ الوسائل المشروعة ، وغير المشروعة ، للوصول إلى الحرام ومن أمثلة ذلك :

أ - قوله صلى الله عليه وسلم : « لعن رسول الله المحلَّل والمحلَّل له » . لأنَّ فيه استحلال الرِّنى باسم النَّكاح ، فإنَّ قول المحلَّل تزوَّجت هذه المرأة ، أو قبلت هذا النَّكاح ، وهو غير مبطل لحقيقة النَّكاح ولا يقصد أن تكون زوجةً له ، ولا هي مريدة لذلك ولا الوليِّ ، فقد توسَّل باللفظ الشرعيِّ إلى ما ينافي مقصود العقد ، أو إلى أمر خارج عن أحكام العقد ، وهو عود المرأة إلى زوجها المطلق .

وقد ورد من حديث ابن عبَّاس « أنَّ رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل في نكاح المحلَّل فقال : لا ، إلاَّ نكاح رغبة ، لا نكاح دلسة ، ولا استهزاء بكتاب الله ، ثمَّ يذوق عسيلتها » .

ب - قوله صلى الله عليه وسلم : « قاتل الله اليهود ، حرَّمت عليهم الشَّحوم فجملوهما فباعوها » فاحتالوا على تحريم أكل الشَّحوم بأكل أثمانها .

ج - قول المرابي بعثك هذه السلعة بكذا كما في بيع العينة عند الجمهور على أن يستردَّها منه بأقلَّ ممَّا باعها ، ولم يكن مريداً لحقيقة البيع ، وليس لأحد من البائع والمشتري غرض في

السَّلْعَة بوجهٍ من الوجوه ، وإِثْمًا قصد البائع عود السَّلْعَة إليه بأكثر من ذلك التَّمَن . وصحَّ عن أنس وعبد الله بن عباس رضي الله عنهما أنَّهما سئلا عن العينة ، فقالا إنَّ الله لا يخدع هذا ممَّا حرَّم الله ورسوله ، فسميًّا ذلك خداعاً .

4 - لقد ذمَّ الله سبحانه وتعالى اليهود علي تجايلهم على الحرام فقال تعالى : { **وَلَقَدْ عَلِمْتُمُ الذِّبْنَ أَغْتَدُوا مِنْكُمْ فِي السَّبْتِ فَقُلْنَا لَهُمْ كُونُوا قِرَدَةً خَاسِئِينَ** } ، فلقد حرَّم على اليهود أن يعملوا في السَّبْت شيئاً ، فكان بعضهم يحفر الحفيرة ، ويجعل لها نهراً إلى البحر فإذا كان يوم السَّبْت فتح النَّهر فأقبل الموج بالحيتان يضربها حتَّى يلقيها في الحفيرة ، فإذا كان يوم الأحد ، جاءوا فأخذوا ما تجمَّع في الحفيرة من حيتان وقالوا : إثمنا صدناه يوم الأحد ، فعوقبوا بالمسخ قردهً لأنَّهم استحلوا الحرام بالحيلة .

ولقد حذر النَّبيُّ صلى الله عليه وسلم من ارتكاب الحيل ، كما فعلته بنو إسرائيل فقال صلى الله عليه وسلم : « لا ترتكبوا ما ارتكبت اليهود فتستحلوا محارم الله بأدنى الحيل » . ومعنى أدنى الحيل ، أي أسهلها وأقربها ، كما في المطلق ثلاثاً ، فمن السَّهل عليه أن يعطي ما لا لمن ينكح مطلقته ليحلها له ، بخلاف الطريق الشَّرعيِّ التي هي نكاح الرِّغبة ، فإنَّها يصعب معها عودها إليه . وكذلك من أراد أن يقرض ألفاً بالف وخمسمائة ، فمن أدنى الحيل أن يعطيه ألفاً إلا درهماً باسم القرض ، وبيعه خرقه تساوي درهماً بخمسمائة درهم ودرهم ، فإنَّها من أدنى الحيل إلى الرِّبا وأسهلها ، كما فعلت اليهود في الاعتداء يوم السَّبْت .

5- قوله صلى الله عليه وسلم : « **إثْمًا الأعمال بالنيات** » يدلُّ على أنَّ الأعمال تابعة لمقاصدها ونيَّاتها ، وأنَّه ليس للعبد من ظاهر قوله وعمله إلا ما نواه وأبطنه لا ما أعلنه وأظهره ، فمن نوى الرِّبا بعقد البيع في الرِّبويَّات وأدَّى إلى الرِّبا كان مرابياً ، وكلَّ عمل قصد به التَّوصل إلى تفويت حقٍّ كان محرَّماً . وتفصيله في مصطلح ( مخارج ) .

## \* حيوان

### التَّعريف :

1 - الحيوان نقيض الموتان وفي القرآن الكريم : { **وَإِنَّ الدَّارَ الْآخِرَةَ لَهِيَ الْحَيَوَانُ** } أي : الحياة التي لا يعقبها موت . وقيل الحيوان في الآية مبالغة في الحياة كالموتان للموت الكثير . ويطلق على كلِّ ذي روح ، ناطقاً كان أو غير ناطق ، مأخوذ من الحياة ويستوي في لفظ " الحيوان " الواحد والجمع ، لأنَّه مصدر في الأصل . وقيل الحيوان بمعنى الحياة ضدَّ الموت . والحيوان في الاصطلاح : هو الجسم التَّامِّي الحساس المتحرِّك بالإرادة .

### الألفاظ ذات الصِّلة :

#### أ - الدَّابَّة :

2 - الدَّابَّة كلُّ ما دبَّ على الأرض . وخالف فيه بعضهم ، فأخرج الطَّير من الدَّوابِّ ، وأمَّا تخصيص الفرس والبغل والحمار بالدَّابَّة عند الإطلاق فعرف طارئ . وغلب اسم الدَّابَّة على ما يركب . فالدَّابَّة أخصُّ من الحيوان على القول المشهور .

#### ب - البهيمة :

3 - البهيمة كلُّ ذات أربع من دوابِّ البرِّ والبحر ، وكلُّ حيوان لا يميِّز فهو بهيمة ، والجمع " بهائم " . فالبهيمة أخصُّ من الحيوان ومن الدَّابَّة .

#### ج - النِّعم :

4 - النِّعم جمع لا واحد له من لفظه بمعنى : المال الرَّاعي ، وأكثر ما يقع على الإبل . قال أبو عبيد : النِّعم : الجمال فقط ، ويؤنَّث ويذكر ، وجمعه نعمان ، وجمع الأنعام " أناعيم " . وقيل الأنعام : ذوات الخفِّ والظلف ، وهي الإبل والبقر والغنم . فالأنعام أخصُّ الجميع بالمقارنة مع الحيوان والبهيمة .

### الأحكام التي تتعلق بالحيوان :

#### أ - أكل الحيوان :

5 - ما يتأبَّى أكله من الحيوان يصعب حصره ، والأصل في الجميع الحلُّ في الجملة إلا ما استثني فيما يلي :

الأول الخنزير : فهو محرّم بنصّ الكتاب والسنة وعليه الإجماع .  
واختلفوا فيما عداه من الحيوان : فذهب جمهور الفقهاء إلى أنّه لا يحلّ أكل كلّ ذي ناب من  
السباع : كالأسد ، والثّمر ، والفهد ، والدّب ، والكلب وغيرها ، ولا ذي مخلب من الطير  
كالصّقر ، والبازي . والثّسر ، والعقاب والشّاهين وغيرها . لأنّه عليه الصلاة والسلام « نهى  
عن كلّ ذي ناب من السباع ، وعن كلّ ذي مخلب من الطير » .

ثمّ اختلفوا في تحليل وتحريم بعض أحاد الحيوان ، كالخيل ، والصّبع ، والثّعلب ، وأنواع الغراب  
وغيرها . ينظر تفصيلها في مصطلح ( أطعمة ) .

وانعقد المذهب عند المالكيّة في رواية ، أنّه يؤكل جميع الحيوان من الفيل إلى الثمل والدّود ،  
وما بين ذلك إلاّ الأدميّ والخنزير فهما محرّمان إجماعاً .

وكذلك لا يحرم عندهم شيء من الطير في رواية ، وبه قال الليث والأوزاعيّ ، وبحيي بن  
سعيد . واحتجّوا بعموم الآيات المبيحة ، وقول أبي الدرداء وابن عبّاس : ما سكت الله عنه  
فهو ممّا عفا عنه .

الثاني : ما أمر بقتله كالحيّة ، والعقرب ، والفأرة ، وكلّ سيع ضار كالأسد ، والدّب ، وغيرها  
ممّا سبق .

الثالث : المستحيّات : فإنّ من الأصول المعتمدة في التحليل والتّحريم الاستطابة ،  
والاستحيات ، ورأه الشّافعيّ رحمه الله الأصل الأعظم والأعمّ . والأصل في ذلك قوله تعالى :  
{ وَبَحَرَّمْ عَلَيْهِمُ الْحَبَائِثَ } ، وقوله تعالى : { يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ }  
وتفصيل الموضوع في مصطلح ( أطعمة ) .

### ب - ذكاة الحيوان :

6 - لا خلاف بين الفقهاء في أنّ المأكول من الحيوان لا يحلّ إلاّ بالدّبح المعتبر ، وهو ما كان  
بين الحلق واللّبنة حال الاختيار . وذكاة الصّرورة : جرح وطعن وإنهار دم في أيّ موضع وقع  
من البدن . ويستثنى السمك والجراد ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « أحلت لنا ميتتان  
ودمان ، فأما الميتتان . فالحوت والجراد ، وأما الدّمان : فالكبد والطحال » .  
وأما ما لا يؤكل لحمه ، فذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ ذبحه كموته ، وقال الحنفيّة : يطهر لحمه  
وشحمه وجلده ، حتّى لو وقع في الماء القليل لا يفسده إلاّ أنّه لا يحلّ أكله .  
وهذا بالنّسبة لغير الخنزير . أمّا الخنزير فإنّه رجس .  
وفي الموضوع خلاف وتفصيل ينظر في ( ذبائح ) .

### ج - زكاة الحيوان :

7 - أجمع الفقهاء على أنّه لا تجب الزّكاة إلاّ في النّعم ، وهي الإبل ، والبقر ، والغنم ، واختلفوا  
في الخيل ، ينظر تفصيله في مصطلح : ( زكاة ) .

### د - الإنفاق على الحيوان والرّفق به :

8 - لا خلاف بين الفقهاء في أنّه يجب على المالك إطعام بهائمهم ، وسقيها ، ورّيها ولو كانت  
مريضة لا ينتفع بها ، لحديث ابن عمر مرفوعاً قال : « عدّبت امرأة في هرة سجنتها حتّى  
ماتت فدخلت النار ، لا هي أطعمتها وسقّتها إذ هي حبستها ، ولا هي تركتها تأكل من خشاش  
الأرض » متّفق عليه . كما يحرم أن يحمله ما لا يطيق ، لأنّ فيه تعذيباً له .  
وإن امتنع المالك من الإنفاق على بهيمته أجبر عليه عند الجمهور ديانةً وقضاً ، وقال الحنفيّة  
: لا يجبر على نفقة البهائم قضاً في ظاهر الرواية ، ويجبر ديانةً وعليه الفتوى . وفي  
الموضوع تفصيل ينظر في مصطلح : ( نفقة ) .

### هـ - جناية الحيوان والجناية عليه :

9 - يرى جمهور الفقهاء أنّ راكب الدّابة يضمن ما وطئته بيدها أو رجلها ، ولا يضمن ما نفحت  
بذنبها أو رجلها .

والأصل في ذلك أنّ المرور في طريق المسلمين مباح بشرط السّلامة فيما يمكن الاحتراز  
عنه ، وأنّ المتسبّب ضامن إذا كان متعدّياً ، والمباشر يضمن مطلقاً .

وكذلك يضمن الحيوان ، والتقصان فيه ، في الجناية عليه ، لما روي أنّ عمر رضي الله عنه قضى في عين الدّابة ربع القيمة . والمراد بالعين ، العين الباصرة ، وإثما كان ضمان العين ربع القيمة ، لأنها تعمل بعينها وعيني قائدها .  
وتفصيل ذلك في مصطلحي : ( جناية وضمان ) .

### مواطن البحث :

10 - تكلم الفقهاء عن الحيوان بالإضافة إلى ما سبق في مواطن أخرى منها : بيع الحيوان ، وما يعتبر فيه عيباً ، في كتاب البيع ، وخيار العيب ، وعن السلم فيه في السلم ، وعن ثبوت الشفعة فيه في الشفعة وعن استجاره في الإجارة ، وعن التقاطه في اللقطة ، وعن صيده والصيد به في الصيد والإحرام .

نهاية الجزء الثامن عشر من الموسوعة الفقهية