البحث الخامس

إثبات الكفارات بالقياس

دكتور/ عبد القادر أحمد حفني

أستاذ أصول الفقه المساعد ـ في الكلية

تمهيد

الحمد لله رب العالمين – أحمده تعالى وأشكره – وأتوب إليه واستغفره وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله وعلى آله وصحبه أجمعين .

وبعد ..... فهذا بحث فى إثبات الكفارات بالقياس ، وهو موضوع أختلف فيه علماء الأصول ، تبعاً لاختلافهم فى أثبات الحدود بالقياس .

حيث منع الحنفية من إجراء القياس فى الحدود والكفارات – وحجتهم أن الحدود, وكذلك الكفارات فيها شائبة العقوبة ، والقياس مما يدخله احتمال الخطأ ، وذلك شبهة (والعقوبات تدارأ بالشبهات) لقوله ﷺ (إدرؤا الحدود بالشبهات)[1] ، وأن الشارع أوجب حد السرقة ، ولم يوجبه بمكاتبة الكفار مع أنه أولى بالقطع ، وواجب الكفارة بالإظهار لكونه منكراً من القول وزوراً ، ولم يوجبها فى الردة ، مع أنها أشد فى المنكر وقول الزور ، وأما الجمهور فقد ذهبوا أن المسألة ليست قطعية ، بدليل أن الحنفية أكثروا من القياس حتى تعدوه إلى الامتحان ، فقد زعموا أن المشهود عليه يجبرجمه بالاستحسان مع أنه على خلاف العقل ، وأما الكفارات : فقد قاسوا فيها الإفطار بالأكل ، على الإفطار بالوقاع، وقاسوا قتل الصيد ناسياً على قتله عمداً مع أن النص قيد وجوبها بالعمد فى قوله تعالى : { وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا }[2] ، ومن ثم فإن هذا الموضوع من الموضوعات الحيوية فى أصول الفقه وقد تناولت الدراسة ما يأتى :

---

(١) رواه البيهقى عن على مرفوعاً ، ورواه الترمذى عن عائشة (تحفة الأحوذ جـ٤ ، صـ ٦٦ ، وسنن ابن ماجه بمعناه حديث رقم ٢٥٤٥ ، سبل السلام للصنعانى جـ٤ ، صـ ١٥ .

(٢) الآية : ٩٥ سورة المائدة .

* تعريف الكفارة لغة وشرعاً – أنواع الكفارات .
* حكم إجراء القياس فى الكفارات ، أقوال العلماء فى إثبات الكفارات بالقياس – تحرير محل النزاع – الأدلة والمناقشة والترجيح .
* وجوب الكفارة فى القتل العمد قياساً على القتل الخطأ .
* هل تجب الكفارة على من جامع ناسياً .
* هل تجب الكفارة على المرأة التى جامعها زوجها فى نهار رمضان عمداً .
* هل تتعدد الكفارات بتعدد الجماع .
* ما غلب فيه جانب العقوبة على جانب العبادة .
* وهو (كفارة الفطر ، وكفارة الظهار) .

الخاتمة .

١ – وأرى أن جهة العقوبة فى الكفارات راجحة على جهة العبادة – إلا أنها ليست عقوبات خالصة – كما أنها لا تجب ابتداء ، بل وجبت أجزائه على أفعال توحيد من العباد ، ويكون فيها معنى الحذر (المنع) .

٢ – لذلك يجوز إثبات الكفارات بالقياس لأنها تجب بطريق الفتوى ، ويؤمر من تجب عليه بأدائها – فيؤديها بنفسه ، أما الحدود فإن الشارع لم يفوض أحداً ممن له الحق بأن يستوفيه بنفسه ، بل العقوبات يستوفيها الإمام – أو من يقوم مقامه – كما أن الحدود تسقط بالشبهة، والكفارات لا تسقط وهذا يقتضينا أن نعرض للكفارات التى غلب فيها معنى العقوبة على معنى العبادة ، وهى (كفارة الفطر ، كفارة الظهار) لأن على أصحاب الاعتذار كالمخطئ والناس – والمكره – وكذا الاصطياد للمحرم ..... فلو كان جهة العقوبة فيها غالبة – لا تمنع وجوبها بسبب الأعذار ، لأن المعذور لا يستحق العقوبة .

أولاً : كفارة الفطر :

وإما كفارة الفطر – فإنه جهة العقوبة فيها راجحة – لوجوبها بمقابلة الجناية الكاملة – وهى هتك حرمة الصوم عمداً ، وذلك حرام محض ، فلا يصلح سبباً لوجوب العبادة لسقوطها بالشبهة كالحد هذا من جهة الإجمال – أما من جهة التفضيل فنسوق الأدلة الآتية :

أولاً : قوله – عليه الصلاة والسلام (من أفطر فى رمضان متعمداً فعليه ما على المظاهر)[1] .

(١) الحديث روى عن مسلمة بن صخر – رضى الله عنه – والحديث أخرجه أحمد والأربعة النسائى وصححه ابن خزيمة وابن الجارود ..... بلوغ المرام من أدلة الأحكام صـ ١٣٧ .

ثانياً : عدم وجوب الكفارة على من أفطر خطأ بأن سبق الماء إلى حلقه فى المضمضة – فلو لم يعتبر فى سببها كمال الجناية – كمال العقوبة .

ثالثاً : إنه ليس فى الإفطار عمداً شبهة الإباحة بوجه ، وهذا يدل على أنها جناية كاملة.

وهذا يقتضى أن تكون كفارة الفطر عقوبة محضة ، لكنها لم تكن كذلك – لأن الصوم حق غير مسلم لصاحبه ما دام فيه ، فلا يكون الإفطار مبطلاً لحق ثابت ، بل هو منع عن تسليمه إلى المستحق – فأوجبتا الزاجر فى الوصفين – العبادة والعقوبة[1] ، ويتفرع على غلبة العقوبة فى كفارة الفطر ما يأتى :

١– تسقط كفارة الفطر بشبة تورث جهة الإباحة فيما هو محل الجناية كما إذا جامع على ظن طلوع الفجر – أو غروب الشمس – ثم تبين خلاف ظنه – بخلاف الكفارات الأخرى ، فلأنه لا فرق بين محل ومحل .

الثانية : كفارة الظهار :

بعد الكلام عن كفارة الفطر وإقامة الأدلة على أن جهة العقوبة فيها راجحة يأتى الكلام عن كفارة الظهار من هذه الجهة ، وقد اختلف فى رجحان إحدى الجهتين على الأخرى .

قال الأحناف : إن كفارة الظهار مثل كفارة الفطر فيها معنى العبادة ومعنى العقوبة مع رجحان جهة العقوبة نظراً كما يأتى :

١ – أن الظهار منكراً من القول وزوراً . فتكون جهة الجناية غالية فيلتزم أن تكون فى جزائها جهة العقوبة غالية .

٢ – أن كفارة الفطر فيها جهة العقوبة راجحة ، وقد شبهها رسول الله ﷺ بكفارة الظهار – فلزم أن تكون كفارة الظهار[2] أيضاً وذهب الشافعى إلى أن جهة العبادة غالية فى كفارة الظهار ، وأرى أن ما ذهب إليه الحنفية هو الأولى – كما يأتى :

١ – تشبيه الرسول ﷺ – لكفارة الفطر – بكفارة الظهار .

٢ – أن جهة العقوبة راجحة فى كفارة الظهار لإشعار المظاهر بشفاعة الظهار ، حيث أوجب عليه عقوبة مغلظة يؤديها قبل المس .

٣ – أنها تسقط بالشبهة ككفارة الفطر فلو لا غلبة العقوبة لما سقطت والله أعلم .

---

(١) أصول السرخسى جـ ٢ صـ ٢٩٢ ، حاشية نسمات الأسحار ص ٢٥١ .

(٢) كشف الأسرار عن أصول البزدوى جـ٤ ص ١٥٨ ، حاشية الرهاوى صـ ١٨٩ ، أصول السرخشى جـ ٢ صـ ٢٩٢ .

المبحث الأول
تعريف الكفارة لغة واصطلاحاً

أولاً : تعريف الكفارة لغة :

الكفارة لغة جمع كفارة ، الكفارة : مأخوذة من التكفير ، وأصل الكفر الستر والتغطية[1] ، ومنه قوله تعالى : { عَسَى رَبُّكُمْ أَنْ يُكَفِّرَ عَنْكُمْ سَيِّئَاتِكُمْ }[2] ، وقوله تعالى : { وَلَوْ أَنَّ أَهْلَ الْكِتَابِ آمَنُوا وَاتَّقَوْا لَكَفَّرْنَا عَنْهُمْ سَيِّئَاتِهِمْ }[3] .

والكفر (بالفتح) : التغطية ، وكفرت الشئ أكفره (بالكسر) أى سترته ، وقد أطلق هذا المعنى على عدة مسميات منها :

١ – الكافر بالله : كافر لجحوده حق البارى عز وجل فصار بذلك كأنه ساتراً حق الله عليه ويقال : كفر نعمة الله يكفرها كفوراً أى جحدها وسترها[4] .

٢ – الزارع : سمى الزارع كافراً ، لأنه يكفر البذر بالتراب أى يستره ويغطيه ، ومما يؤيده قوله تعالى : { كَمَثَلِ غَيْثٍ أَعْجَبَ الْكُفَّارَ نَبَاتُهُ }[5] ، أى كمثل غيث أعجب الزارع نباته.

٣ – الليل : سمى الليل بالكافر ، لأنه يستر بظلمته كل شئ ، أى يغطيه بسواده .

والمعنى الذى يتفق مع ما نحن فيه أن الكفارة بمعنى الستر أو التغطية للذنب الـــذى وقع من المكفر ، وتؤدى على النحو الذى طلبه الشارع .

---

(١) انظر لسان العرب ١١٨/١٢ .
(٢) سورة التحريم : الآية ٨ .
(٣) سورة المائدة : الآية ٦٥ .
(٤) انظر الصحاح ٨٠٧/٢ ، ٨٠٨ ، المصباح المنير ٥٣٥ ، لسان العرب ١١٨/١٢ ، ١٢٠ ، ١٢١ ، تاج العروس ٣٥٣/٢ .
(٥) سورة الحديد : الآية ٢٠ .

والكفارة : بالتشديد ما كفر به من صدقة أو صوم أو نحو ذلك وسميت الكفارات بهذا الاسم لأنها تكفر الذنوب أى تسترها[1] .

ثانياً : تعريف الكفارة فى الإصطلاح :

هناك تعريفات عديدة عرف العلماء بها الكفارات ، فقد عرفها النووى بأنها تستعمل فيما وجد فيه مخالفة أو إنتهاك ، وإن لم يكن إثم كمن قتله خطأ[2] .

وعرفها بعض المفسرين بأنها اسم لأعمال تكفر بعض الذنوب والمؤاخذات ، أى تغطيها وتخفيها حتى لا يكون لها أثر يؤخذ به فى الدنيا والآخرة[3] .

أما البعض فقد عرفها بأنها : أفعال نص عليها فى الكتاب أو السنة الصحيحة تؤدى وتكون طريقاً ومنهجاً لتكفير ذنوب منصوص عليها فى كتاب أو سنة شريفة[4] .

وأظهر التعريفات هو : أن الكفارات عبارة عن أفعال مخصوصة طلبها الشارع عند ارتكاب مخالفة أو ذنب معين[5] .

وبهذا يتضح أن الكفارة اسم لما يستر الذنب وأنها تجب عن أفعال مخصوصة طلبها الشارع عند ارتكاب محظور أو مخالفة أو ذنب وأن المعنى اللغوى لا تختلف كثيراً عن المعنى الشرعى .... فالأول بمعنى الستر أو التغطيه ، والثانى يكون لأفعال اعتبرها الشارع ذنباً أو معصيه . توجب على المكلف التكفير .

فيكون الستر مطلوباً لمعصية وقعت من المكفر فيكون التعريف اللغوى مكملاً للمعنى الشرعى للكفارة ، وهى أن المكفر أرتكب محظوراً أقتضى ستره بالكفارة .

---

(١) انظر لسان العرب ١٢٢/١٢ .

(٢) انظر المجموع شرح المهذب ٣٣٣/٦

(٣) انظر البحر المحيط جـ١ صـ ٢٢٥ .

(٤) انظر الكفارات فى الفقه الإسلامى لرجاء المطرفى ٣ .

(٥) الكفارات فى الفقه الإسلامى ٤ .

المبحث الثانى
أنواع الكفارات

بالنظر فى نصوص الشرعية الإسلامية يتبين لنا أن الكفارات على ثلاثة أنواع[1] :

النوع الأول : ما يترتب على أداء العبادات سواء أكانت فرائض أم تطوعات ، من تكفير للسيئات ورفع للدرجات . دليله قوله تعالى : { وَأَقِمِ الصَّلَاةَ طَرَفَيِ النَّهَارِ وَزُلَفًا مِنَ اللَّيْلِ إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ }[2] ، وقوله ﷺ : "الصلوات الخمس والجمعة إلى الجمعة ورمضان إلى رمضان مكفرات لما بينهن "[3] ، وقال ﷺ : " القتل فى سبيل الله يكفر كل شئ إلا الدين "[4].

النوع الثانى : كفارات تحصل للمؤمن بسبب ما يقع عليه من المصائب والبلايا فى نفسه أو ماله أو أهله وقد جاءت فى ذلك أحاديث منها :

قوله ﷺ : " ما يصيب المؤمن من وصب ولا نصب ولا سقم ولا حزن ، حتى الهم يهمه إلا كفر به من سيئاته "[5] .

---

(١) انظر الكفارات فى الفقه الإسلامى ٤ – ٢٠ ، القياس فى العبادات ٥٣٧ ، ٥٣٨ ، ما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٢٦٦ ، ٢٦٧ .

(٢) سورة هود : الآية ١١٤ .

(٣) رواه مسلم فى كتاب الطهارة ، باب الصلوات الخمس والجمعة إلى الجمعة ورمضان إلى رمضان مكفرات لما بينهن إذا اجتنبت الكبائر ٢٠٩/١ .

(٤) رواه مسلم فى كتاب الإمارة ، باب من قتل فى سبيل الله كفرت خطاياه إلا الدين . انظر صحيح مسلم١٥٠٢/٣ .

(٥) الحديث متفق عليه ، أخرجه البخارى فى صحيحه فى كتاب المرض . انظر صحيح البخارى مع الفتح١٠٣/١٠ . وأخرجه مسلم فى كتاب البر والصلة والآداب باب ثواب المؤمن فيما يصيبه من مرض أو حزن أو نحو ذلك حتى الشوكة يشاكها . انظر صحيح مسلم ١٩٩٠/٤ .

وهذان النوعان من الكفارات العامة وليست موضع البحث هنا ، وذلك لأنها غير مختصة بذنب معين وغير مقدرة .

النوع الثالث: كفارات خاصة ، وهى ما يطلبه الشارع عند ارتكاب مخالفة أو ذنب معين ، وهذا النوع هو المقصود بالبحث، وهى كثيرة أوصلها بعضهم إلى أربع عشرة كفرة منها[1]:

- كفارة الظهار .
- كفارة القتل الخطأ .
- كفارة اليمين .
- كفارة الحج والعمرة .
- كفارة من جامع أهله فى نهار رمضان .
- كفارة النذر .

(١) راجع فى هذا الكفارات فى الفقه الإسلامى ١/ ٢٠ .

المبحث الثالث
حكم إجراء القياس فى الكفارات

المطلب الأول : أقوال العلماء فى إثبات الكفارات بالقياس

المراد بإجراء القياس فى الكفارات إلحاق مخالفة شرعية غير منصوص على كفارتها بمخالفة شرعية منصوص على كفارتها لجامع بينهما ، مثل إلحاق القتل عمداً بالقتل خطأ فى وجوب الكفارة بجامع القتل بغير حق[1] .

وقد اختلف العلماء فى مسألة إثبات الكفارات بالقياس على قولين :

القول الأول : أن القياس فى الكفارات لا يجوز وهو قول الحنفية ، إلا أبا يوسف منهم[2] ، وقول بعض المعتزلة[3] .

القول الثانى : يجوز القياس فى الكفارات ، وهو مذهب جمهور العلماء من المالكية[4] ، والشافعية[5] ، والحنابلة[6] ، وهو محكى عن أبى سوف من الحنفية[7] .

---

(١) انظر القياس فى العبادات ٥٤١ .

(٢) انظر كشف الأسرار للبخارى جـ٤ صـ ١٥٨ ، فواتح الرحموت ، شرح مسلم ، الثبوت ٣٧١/٢ ، إرشاد الفحول ٣٧٦ , حجية القياس فى الشريعة الإسلامية لسلامة بن ضويعن الأحمدى ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٢٧٠ .

(٣) منهم أبو على الجبائى ، انظر المعتمد ٧٩٤/٢ ، ٧٩٥ .

(٤) انظر فى المحصول جـ٢ صـ ٤٢٤ ، شرح مختصر ابن الحاجب جـ٢ صـ ٢٥٤ ، ٢٥٥ ، مطروح المنهاج للبيضاوى جـ٢ صـ ١٣٧ ، ١٣٨ .

(٥) انظر البرهان ٤٤٨ ، المنخول ٤٨٩ ، التلخيص ٤٨٧ ، المستصفى ٣٣١ ، المحصول ١٢٩٢/٤ ، الأحكام للآمدى ٣١٧/٤ – ٣٢٠ ، نهاية السول ٨٢٦/٢ ، شرح المنهاج ٦٦٣/٢ ، شرح البدخشى ٤٦/٣ .

(٦) انظر التمهيد للكلوذانى ٤٤٩/٣، روضة الناظر ٣٥٣، المسودة ٧٥٣/٢، شرح الكوكب المنير ٢٢٠/٤، ٢٢١.

(٧) انظر التمهيد للكلوذانى ٤٥٠/٣ ، المسودة صـ ٢٣٥ ، حجية القياس فى الشريعة الإسلامية ٢٢٥ . القياس فى العبادات ٥٤٣ .

المطلب الثانى: تحرير محل النزاع

يرجع الخلاف إلى أمرين[1] :

الأمر الأول : هل فى الشريعة جملة من المسائل يعلم أنه لا يجوز استعمال القياس فيهـا ، أو ليس كذلك بل يجب عن كل مسألة أنه يجرى فيه القياس أم لا ؟

فالقائلون بجواز القياس فى الكفارات : فلا يحكمون بذلك فى الجملة ، بل يرون أنه لابد من البحث فى كل مسألة هل يجوز إجراء القياس فيها أم لا[2] .

أما المانعين من إجراء القياس فيها وهم – الحنفية – فذهبوا إلى أن الشريعة جملة من المسائل لا يجوز استعمال القياس فيها ، ومن جملتها الكفارات .

وقد ذكر الشوكانى : أن الفريقين يتفقان على أن ما لا يعقل معناه من الأحكام لا يجوز إجراء القياس فيه[3] .

الأمر الثانى : هل الكفارات معقولة المعنى فيجوز إجراء القياس فيها – كما هـو مـذهب الجمهور – أو غير معقولة المعنى فلا يجوز إجراء القياس فيها – كما هو مذهب الحنفية – .

المطلب الثالث: الأدلة والمناقشة والترجيح

بعد عرض أقوال العلماء فى إجراء القياس فى الكفارات أذكر أدلة كل فريق مـع مناقشتها لنبين الرأى الراجح بإذن الله تعالى .

أولاً : أدلة القائلين بعدم جواز القياس فى الكفارات :

الدليل الأول : أن الكفارات منها ما هى عقوبة ككفارة الإفطار فى رمضان ومنها ما لـيس بعقوبة ككفارة قتل الخطأ ، ولا يجوز إجراء القياس فيهما جميعاً لأن ما كان عقوبة فهو بمنزلة الحدود ، والحدود لا يجوز إثباتها بالقياس .

وأما ما ليس بعقوبة فقد امتنع إجراء القياس فيها لأنها مقدرة والمقـادير لا تثبـت بالقياس[4] .

واعترض على هذا الدليل من وجهين :

أحدهما : أن الاستدلال به استدلال بمحل النزاع ، حيث قاس المخالفون الكفـارات علـى

---

(١) انظر ما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، القياس فى العبادات ٥٤٣ .

(٢) انظر المحصول ١٢٩٣/٤ ، الإحكام للآمدى جـ ٤ ، صـ ٨٣ ، ٨٤ .

(٣) انظر إرشاد الفحول ٣٧٦ ، ٣٧٧ .

(٤) انظر أصول الفقه الإسلامى للزحيلى ٦٧٣/١ ، ما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٢٧٨.

الحدود ، بجامع أن كلاً منهما لا يجوز القياس فيه والحدود مختلف فى إجراء القياس فيها فعلى المخالفين إثبات منع إجراء القياس فى الحدود أولاً ثم قياس الكفارات عليها[١] .

الثانى : أن قول المانعين بعدم جواز إجراء القياس فى الكفارات باطل ومردود بما حصل منهم من خلاف ذلك فقد وقع القياس منهم فى عدة صور منها[٢] :

١ – قياسهم كفارة الإفطار بالأكل والشرب عمداً فى نهار رمضان على كفارة الجماع عمداً فى نهار رمضان مع أن النص ورد فى المجامع فقط ولم يرد فى الأكل أو الشرب[٣] .

٢ – قياسهم كفارة قتل الصيد ناسياً على كفارة قتله متعمداً والنص لم يرد إلا بإيجاب الكفارة على المتعمد فقط ، قال تعالى : { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ }[٤] .

وقد أجيب عن هذا الاعتراض :

١ – بأن إيجابنا الكفارة على المفطر فى نهار رمضان بالأكل أو الشرب عمداً لم يكن بالقياس على المجامع كما ذكرتم بل أوجبناها بالنص الوارد فى ذلك وهو : أن رجلاً أفطر فى نهار رمضان عمداً فسأل رسول الله ﷺ عما يلزمه فى ذلك ، فأمره ﷺ بكفارة الظهار ، لم يسأله عن جهة الإفطار ، وظاهر النص يقتضى وجوب الكفارة على كل مفطر فى نهار رمضان سواء كان بالجماع أو بالأكل أو بالشرب ، ومع وجود النص ينتفى القياس[٥] .

وقد أجيب عن هذا : أن الحديث لم يرد فى ذلك مجملاً إنما أوجب النبى ﷺ الكفارة على الذى أفسد صومه بجماع ولم يرد نص فى الكتاب ولا فى السنة يوجب الكفارة لمن أفطر بالأكل أو الشرب[٦] .

٢ – أن إيجابنا الكفارة على قاتل الصيد وهو محرم ناسياً إحرامه لم يكن بطريق القياس على قاتل الصيد المتعمد الذاكر إحرامه ، إنما أوجبناها بالنص وهو قوله تعالى : { لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ }[٧] ، فإن النهى عن قتل الصيد عام للمتعمد وغير المتعمد ، وأما التقييد بالعمدية

---

(١) انظر أصول الفقه وما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٢٧٩ .

(٢) انظر المحصول ١٢٩٣/٤ .

(٣) انظر المستصفى ٣٣١ ، التمهيد ٤٥٠/٣ ، ٤٥١ ، التلخيص ٤٨٧ .

(٤) سورة المائدة : الآية ٩٥ .

(٥) انظر التمهيد ٤٥٢/٣، المحصول ١٢٩٣/٤ ، شرح مختصر ابن الحاجب جـ ٢، صـ ٢٥٤، ٢٥٥.

(٦) انظر التمهيد ٤٥٢/٣، إرشاد الفحول – للشوكانى صـ ٢٣٣ ، الأحكام للآمدى جـ٢ صـ ٨٥ .

(٧) سورة المائدة : الآية ٩٥ .

فى قوله تعالى : " ومن قتله منكم متعمداً " فإنه لا مفهوم له ، وذلك لما علم من أن المتلفات المالية يستوى فى ضمانها المخطئ وغير المخطئ ، فتبين بهذا أن إيجابنا الكفارة على قاتل الصيد ناسياً – وهو محرم – لم يكن بطريق القياس .

وقد أجيب عن هذا من وجهين :

أحدهما : أن ضمان المتلفات المالية كونه يستوى فيه المخطئ وغير المخطئ لا نزاع فيه ، وإنما النزاع فى إيجاب الكفارة على قاتل الصيد ناسياً – وهو محرم – هل كان بالقياس على المتعمد أو بالنص الوارد – وهو الآية – ولو تأملنا الآية لوجدناها نصت على القاتل المتعمد ، ولم تتعرض للقاتل المخطئ وبذلك يكون المتعمد منصوصاً عليه والمخطئ عليه غير منصوص عليه.

وحقيقة القياس : إلحاق غير المنصوص بالمنصوص لوجود علة جامعة بينهما ، والمنصوص هنا : القاتل المتعمد ، وغير المنصوص : القاتل الناسى والعلة الجامعة : هى كون بدل المتلف هو الجزاء على كل قاتل صيد سواء كان متعمداً أو ناسياً ، وإلحاق غير المنصوص بالمنصوص هو عين القياس .

الثانى : لو كان وجوب الكفارة على قاتل الصيد الناسى – وقت إحرامه – مستفاداً من دلالة قوله تعالى : { ومن قتله منكم متعمداً } ، لما كان لتقييد النص بالقتل العمد فائدة ، وهذا باطل ، لأنه يصير لغواً ، وكلام الله مترّه عن اللغو ، فيكون إيجابكم الكفارة على القاتل الناسى قياساً على القاتل المتعمد .

الدليل الثانى : أن الكفارات شرعت لتكفير المآثم ومحو الذنوب ، وهذا التكفير مما لا يهتدى إليه العقل كأعداد الركعات ونصب الزكوات فلا يجوز إثباتها بالقياس ، لأن القياس فرع تعقل المعنى وهذه الأمور لا يعقل معناها[1] .

واعترض على هذا الدليل من وجهين :

الوجه الأول : لو سلمنا بذلك لأدى إلى إبطال القياس فى جميع الأحكام ، لأن الأحكام إنما شرعت لمصلحة المكلفين والمصلحة لا يعلمها إلا الله ، وعلى هذا فلا مدخل للقياس فيها[2] .

---

(١) انظر روضة الناظر ٣٥٣ ، الإبهاج ١٤٧٦/٣ ، البرهان ٤٥٠ ، فواتح الرحموت ، شرح مسلم ، الثبوت٣٧١/٢ ، التلخيص ٤٨٨ . الردود والنقود ٥٨٥/٢ .

(٢) انظر التمهيد للكلوذانى ٤٥٤/٣ .

الوجه الثاني : لا نقول أننا نجرى القياس فى الأحكام التى لا يعقل معناها بل نجرى القياس فى الأمور التى يكون معناها معقولاً[1] .

الدليل الثالث : القياس فى الكفارات أمر لا يجوز ، لأن الشارع وصفها وصفاً غير معقول المعنى ، مما يدل على أنه لا يجرى فيها القياس ، وذلك أنه أوجبها فى محل ولم يوجبها فى محل هو أولى بإيجابها فيه من غيره .

ومن أمثلة ذلك : أن الظهار تجب هب الكفارة – لكونه منكراً من القول وزوراً – ولم تجب بالردة ، مع أنها أعظم وأنكر من الظهار ، فلو كان إجراء القياس فى الكفارات جائزة لوجبت الكفارة على المرتد – من باب أولى – لعظم ذنبه وبشاعة جرمه .

لكن الشارع لم يلتفت إلى هذه الأولوية مما يدل على عدم جواز إثبات الكفارات بالقياس لأنها غير معقولة المعنى[2] .

اعترض على هذا الدليل من وجهين :

أحدهما : نسلم أن الردة أولى بوجوب الكفارة من الظهار والشارع أوجبها بالظهار ولم يوجبها بالردة ولكن لأن الردة أعظم من أن تكفرها كفارة فالكفارة تطهير ومحو للذنوب والخطايا وخطيئته الردة أكبر من أن تمحوها وتكفرها كفارة بل جعل الشارع لها عقوبة تليق بها وهى القتل ، ولأن الكفارة إذا أوجبناها على المرتد لا تخلو من حالتين :

الحالة الأولى : أن نوجبها على المرتد فى حالة كفره .

الحالة الثانية : أن نوجبها عليه بعد إسلامه .

وفى كلتا الحالتين لا تصح الكفارة لأنه فى الحالة الأولى يكون المرتد كافراً ، والكفارة عبادة والعبادة لا تصح من الكافر .

وأما فى الحالة الثانية : فلأن المرتد قد أسلم والإسلام يجب ما قبله .

الدليل الرابع : أن الكفارات فيها شائبة عقوبة فلا يبعد احتمال الخطأ فيها ، وإذا احتمل وجود الخطأ فيها فهى شبهة فتدرأ بحديث : " ادرؤوا الحدود بالشبهات "[3] ، فلا يجوز إجراء القياس فيها[4] .

---

(١) انظر البرهان ٤٥٠ ، أصول الفقه للزحيلى ٦٧٣/١ .

(٢) انظر الأحكام للآمدى ٣١٨/٤ ، ٣١٩ .

(٣) سبق تخريجه .....

(٤) انظر الأحكا للآمدى ٣١٨/٤ ، البرهان ٤٥٠ ، فواتح الرحموت ، شرح صحيح مسلم ، الثبوت ٣٧١/٢، التلخيص ٤٨٧ ، أصول الفقه الإسلامى للزحيلى ٦٧٣/١ ، الردود والنقود ٥٨٥/٢ .

اعترض على هذا الدليل باعتراضات كثيرة ، منعاً للتكرار والإطالة اكتفى بإحالة القارئ إليها .

الدليل الخامس : أن الكفارات وضعت وضعاً لا يقبل القياس حيث أن الشرع جعل صوم كل يوم يعدل إطعام مسكين فى كفارة الفطر والقتل ، وجعل صوم كل يوم فى كفارة اليمين يعدل إطعام ثلاثة مساكين ، وجعل العتق فى كفارة الظهار والقتل يعدل صيام ستين مسكيناً، بينما جعل العتق فى كفارة اليمين يعدل ثلاثة أيام فيتبين لنا مما سبق أن الله تعالى قد نص على كل واقعة بعينها وبين حكمها فلا يجوز لنا أن نتعدى ما نص الله تعالى عليه فنجرى فيه القياس ، لأن المنصوصات لا يجوز قياس بعضها على بعض .

واعترض عليه : أن القياس إنما نجريه فى الواقعة التى لا نجد فيها نصاً ، وبينها وبين واقعة أخرى منصوصاً عليها علة جامعة ، فتلحق بها وتأخذ حكمها كما فى قياسكم كفارة الأكل والشرب فى نهار رمضان عمداً على كفارة الجماع فيه ، أما ما عدا ذلك من الوقائع التى لا يظهر لنا فيها وجه القياس فتوافقكم فى عدم إجراء القياس فها .

وأجيب عن هذا الاعتراض :

أن كفارة الأكل أو الشرب عمداً فى رمضان لم نوجبها بالقياس بل أوجبناها بدلالة النص ، من حيث قيام الركن – وهو الصوم – بالكف عنها لأن النهى عن الأكل والشرب والجماع قد ثبت بخطاب واحد وهو قوله تعالى : { أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفَثُ إِلَى نِسَائِكُمْ هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ كُنْتُمْ تَخْتَانُونَ أَنْفُسَكُمْ فَتَابَ عَلَيْكُمْ وَعَفَا عَنْكُمْ فَالْآنَ بَاشِرُوهُنَّ وَابْتَغُوا مَا كَتَبَ اللَّهُ لَكُمْ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ }[1] .

ففى الآية أمر الله بإتمام الكف عن شهوتى الفرج والبطن وهما الأكل والشرب ، بل جاء النص بالنهى عنهما جميعاً دون استثناء .

ولما بين الشارع كفارة الجماع فى نهار رمضان كما فى حديث الأعرابى ألحقنا به كفارة الأكل والشرب ، لثبوت النهى عنهما فى نهار رمضان بنص واحد ، لأنهما سواء من حيث النهى عنهما .

(١) سورة البقرة : الآية ١٨٧ .

ويجاب عن هذا الجواب من وجهين :

الوجه الأول : أن منهج المخالفين مبنى على اضطراب وتناقض حيث أنه لم يثبت على أدلة واضحة ، فتارة يستدلون بأحاديث ضعيفة لا تثبت عن الرسول ﷺ كما فى حديث : ط من أفطر فى رمضان فعليه ما على المظاهر "[1].

وتارة يقولون : أثبتنا الكفارات بالاستدلال وليس بالقياس[2] .

وها هم يستدلون بقول آخر وهو أن إثباتهم الكفارات لم يكن بالقياس وإنما بدلالة النص وهم بهذا قد وقعوا فيما فروا منه ، وذلك لأن دلالة النص مختلف فيها هل هى تابعة للقياس أم مستقلة عنه ، والراجح التى تعضده الأدلة وتؤيده أن دلالة النص قياس .

الوجه الثانى : لا نسلم من كون النهى عن الأكل والشرب أو الشرب والجماع فى نهار رمضان عمداً ورد فى نص واحد : أن تكون كفارة الأكل أو الشرب مثل كفارة الجماع وذلك لما يلى :

١ – أن الجماع يخالف الأكل والشرب فى أمور كثيرة منها ما يلى :

أ – أن الجماع يفسد بسببه الصوم ، والحج بخلاف الأكل والشرب .

ب – أنه يلزم بالجماع بدنه فى الحج إذا كان قبل التحلل الأول وليس ذلك فى الأكل والشرب .

ج – أن وجوبها على المجامع فى نهار رمضان ، أظهر من وجوبها على المفطر بالأكل أو الشرب ، لأن الجماع مما لا تترجر عنه النفس عند هيجان الشهوة بمجرد وازع الدين فيحتاج المجامع إلى كفارة رادعة بخلاف الأكل والشرب فإن وازع الدين كاف للامتناع عنه.

٢ – أن النص ورد بإيجاب الكفارة على المجامع كما فى حديث الأعرابى الذى وقع على امرأته فى نهار رمضان ، ولو كان الأكل والشرب فى نهار رمضان طفارته مثل كفارة الجماع لبين النبى ﷺ ، ولكن الرسول ﷺ ، لم يبين ذلك فدل على أن المخالفين أوجبوا الكفارة على من أكل أو شرب فى نهار رمضان متعمداً بالقياس .

أدلة القائلين بجواز إجراء القياس فى الكفارات :

استدل القائلون بإجراء القياس فى الكفارات بأدلة منها :

---

(١) الحديث روى عن مسلمة بن صخر – رضى الله عنه – أخرجه أحمد والأربعة والنسائى وصححه ابن خزيمة وابن الجارود – بلوغ المرام ص ١٣٧ ، وسنن أبى داود جـ٢ صـ ٣٢٤– ٣٢٥ .

(٢) انظر التمهيد للكلوذانى ٤٥١/٣ .

الدليل الأول : عموم الأدلة الدالة على حجية القياس ، فإن تلك الأدلة غير مخصصة بلى هى عامة فيشمل عمومها الكفارات وغيرها مما يجوز إجراء القياس فيه لعدم ورود دليل يخص الكفارات بالمنع من إجراء القياس فيها[1] .

نوقش : بأن أدلة القياس الدالة على حجيته لا تخلو من أمرين :

الأول : إما أن تدل عليه مطلقاً بدون شروط وأركان القياس .

الثانى : وإما أن تدل عليه مع توفر شروط وأركان القياس .

فإن كان الأول ، فممنوع لأنه لم يقل به أحد من أهل العلم ، وإن كان الثانى فصحيح لأن شروط وأركان القياس أمر متفق عليه عند القائلين به فى الجملة ، لكن بالنظر إلى الكفارات لوجدنا فيها شائبة العقوبة – كالحدود – فهى غير معقولة المعنى لاشتمالها على تقديرات لا تعقل معدد صيام ستين يوماً فى كفارة الجماع فى نهار رمضان فاختل شرط من شروط حكم الأصل وهو كونه معقول المعنى ، وإذا كان الأمر كذلك فإنه يتعذر إجراء القياس فى الكفارات[2] .

وأجيب عنه من وجهين :

أحدهما : أن الكفارات معقولة المعنى لأن لفظ الكفارة واشتقاقها يدل على كونها معقولة المعنى ، فالكفارة مأخوذة من التكفير ، وهو الستر والتغطية ، فكأن الله يستر الذنب المكفر عنه بهذه الكفارة ، فيكون كمن لا ذنب له ، ليس شئ أحب إلى العبد من أن يغفر الله ذنوبه ويستر عيوبه[3] .

ومما يؤيد ذلك حديث المؤمن الذى يقرره الله بذنوبه يوم القيامة ، فيخبره بها واحداً واحداً حتى إذا فرغ منها يقول تبارك وتعالى : { فإنى قد سترتها عليك فى الدنيا وإنى أغفرها لك اليوم } .

فدل على أن الكفارات معنى معقول ، فهى بالإضافة إلى كونها زواجر وجوابر لأصحابها من الذنوب[4] .

---

(١) انظر المحصول ، الإحكام للآمدى جـ٢ صـ ٨٢ ، الإبهاج ، نهاية السول جـ٢ صـ ٨٢٦ ، التمهيد للكلوذانى ٣/٤٥٠ . شرح الكوكب المنير ، إرشاد الفحول ٣٧٦ .

(٢) انظر فواتح الرحموت جـ٢ صـ ٣٧ ، ما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٢٩٢ ، القياس فى العبادات ٥٥٤ ، ٥٥٥ .

(٣) انظر ما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٢٩٣ .

(٤) انظر : المحصول للرازى جـ٢ صـ ٤٢٥ ، الأحكام للآمدى جـ٢ صـ ٨٥ معراج المنهاج جـ٢ صـ ١٣٧ ، ١٣٨ ، شرح مختصر ابن الحاجب جـ٢ صـ ٢٥٥ ، إرشاد الفحول للشوكانى صـ ٢٣٣ .

الثاني : أن العقل لا يمنع من إجراء القياس فى الكفارات ، بل قد وقع ذلك والوقوع دليل الجواز ومن أمثلته قياس العمد على القتل الخطأ فى وجوب الكفارة ، بجامع إزهاق الروح فى كل منهما، فيتبين لنا مما سبع أن الكفارات معقولة المعنى وعلى هذا يجوز إجراء القياس فيها.

واستدل القائلون بجواز القياس فى الكفارات بأدلة كثيرة لكنها مندرجة ضمن أدلتهم على جواز القياس فى الحدود لأن العلماء حينما تكلموا عن القياس فى الحدود والكفارات لم يفصلوا بينهما وإنما جاء كلامهم وأدلتهم مجتمعة ، وذكرها هنا تكراراً وإطالة من دون فائدة فمنعاً للإطالة والتكرار فإننى أحيل القارئ إليها فى محلها .

الرأى الراجح :

من خلال استعراض أدلة الفريقين والنظر فى الاعتراضات والمناقشات فإنه يظهر لى أن قول الجمهور بجواز إجراء القياس فى الكفارات هو القول المختار وذلك مما يلى :

أولاً : قوة أدلتهم ، ووقوفها وصمودها أمام مناقشات واعتراضات المخالفين .

ثانياً : ضعف أدلة المانعين وورود الاعتراضات القوية عليها.

ثالثاً : تناقض أقوال الحنفية وأدلتهم ، فكما رأينا أنهم ينفون القياس فى الكفارات بينما قاسوا كفارة الإفطار بالأكل والشرب عمداً فى نهار رمضان على كفارة الجماع ، وفى أدلتهم على ذلك اضطراب ، فتارة يثبتونها بالنص وتارة بالاستدلال وتارة بدلالة النص .

رابعاً :عدم ورود دليل يخص الكفارات من عموم أدلة القياس الدالة على حجيته والعام يؤخذ به ما لم يخصص بدليل .

الفرع الأول هل تجب كفارة القتل العمد على القاتل قياساً على كفارة قتل الخطأ ؟

اختلف العلماء فى ذلك على قولين :

القول الأول : تجب الكفارة على القاتل عمداً ، وهذا مذهب الشافعية[1] وهو إحدى الروايتين عن الإمام أحمد[2] ، واستدلوا على ذلك بالكتاب والسنة والقياس، أما الكتاب فقوله تعالى : { وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ }[3] .

وجه الدلالة : أن المراد بالخطأ فى الآية ما يضاد الصواب ويدل على هذا قوله تعالى : { إِنَّ

(١) انظر التمهيد للأسنوى جـ٢ صـ ٣٤٣ ، شرح البدخشى ٤٦/٢ .

(٢) انظر المغنى ٢٢٦/١٢ .

(٣) سورة النساء : الآية ٩٢ .

قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا }[1] ، أى عند الصواب ، ويقال : فلان أخطأ فى مسألة كذا وكذا إذا لم يصب ، والقتل العمد ضد الصواب فتتناوله الآية .

ونوقش :[2] بأن المراد بالخطأ فى الآية هو ضد القصد وليس المراد به ضد الصواب وذلك مما يلى :

١ – أنه عطف عليه العمد ولا يعطف الشئ على نفسه لأن العمد ضد الصواب فلو قيل إن الخطأ ضد الصواب فهذا من قبيل عطف الشئ على نفسه وهذا باطل .

٢ – أنه استثنى الخطأ من التحريم بقوله تعالى : { إلا خطئاً } ، والإستثناء من التحريم إباحة، وعلى قول أن الخطأ ضد الصواب ، يكون القتل الصواب – وهو القتل بحق – هو المحرم ، وهذا لا يصح ، فدل على أن المراد بالخطأ هو ضد القصد ، فإن أصل ذلك القتل غير محرم لكونه رمى إلى الصيد أو الحربى لكنه باتصاله بالمحل المحترم يصير محرماً ، ولكن لا يلحقه إثم نفس الفعل لكونه موضوعاً عنه بقوله تعالى : { وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ }[3] ، وإنما يلحق به نوع مأثم بسبب ترك التحرز ، والكفارة تلزمه لمحو ذلك الإثم ، والإثم فى حق قاتل العمد ليس من ذلك الجنس حتى تمحوه الكفارة[4] .

وأما دليلهم من السنة : قوله ﷺ ، فيمن أوجب بالقتل : " أعتقوا عنه يعتق الله بكل عضو منه عضواً من النار "[5] .

وجه الدلالة : أن النبى ﷺ أمر أن يكفر عن هذا القاتل بإعتاق رقبة ولم يستفسر عن القتل هل هو عمداً أو خطأ[6] .

---

(١) سورة الإسراء : الآية ٣١ .

(٢) انظر القياس فى العبادات ٥٩٥ – ٥٩٦ .

(٣) سورة الأحزاب : الآية ٥ .

(٤) انظر المبسوط ٨٠/٢٧ ، ٨٦ ، القياس فى العبادات ٥٩٦ .

(٥) أخرجه أو داود فى كتاب العتق ، باب فى ثواب العتق ، سنن أبى داود ٢٩/٤ ، والبيهقى فى كتاب القامة ، باب الكفارة فى قتل العمد ، السنن الكبرى ١٣٣/٨ . وأخرجه أحمد فى مسنده ٤٩٠/٣ ، ٤٩١ ، والحاكم فى مستدركه فى كتاب العتق وصححه ، المستدرك ٢١٢/٢ . وصححه السيوطى ، انظر الجامع الصغير للسيوطى ٧٤/١ . ولكن الألبانى ضعفه لأن فيه ابن علاثه وفيه ضعف ، والعريف الدليمى وهو مجهول . انظر إرواء الغليل ٣٣٩/٧ .

(٦) انظر المبسوط ٨٥/٢٧ .

ونوقش : بأن الحديث يحتمل أكثر من معنى منها :

١ – يحتمل أن القتل فيه كان خطأ وسماه موجباً لأنه فوت النفس بالقتل .

٢ – ويحتمل أنه كان شبه عمد .

٣ – ويحتمل أن النبى ﷺ أمرهم بالإعتاق تبرعاً ، ولذلك أمر غير القاتل بالإعتاق ، ومعلوم أن الكفارة لا تجب على غير القاتل ، وإذا تطرق إليه الاحتمال بطل الاستدلال به على المدعى[١] .

وأما دليلهم من القياس : قاسوا قاتل النفس عمداً على قاتله خطأ لأن قاتل النفس عمداً جريمته أكبر إثماً وأعظم جرماً من قاتلها خطأ ، وبما أن قاتل النفس خطأ تلزمه كفارة ، فمن باب أولى أن تلزم القاتل عمداً ، لأنه لا فرق بين القاتل العمد والقاتل الخطأ من حيث إزهاق الروح فى كل منهما[٢] .

نوقش : أنه قياس مع الفارق ، وذلك لأن كفارة القتل الخطأ وجبت لمحو إثم هذا القتل لاحتمال كونه لا يخلو من تفريط ممن صدر منه .

أما القتل العمد فجريمة عظيمة وكبيرة محظة ، وهذه الكبيرة لا تسقط بالكفارة لعظم إثم هذا الذنب بدليل أن مصيره النار ، فلا تجب فيه الكفارة[٣] .

القول الثانى : لا تجب الكفارة فى القتل العمد .

وهو قول الحنفية[٤] ، وبعض المالكية ، وإحدى الروايتين عن أحمد[٥] وفى مذهب الحنابلة[٦] .

دليلهم : استدل أصحاب هذا المذهب بأدلة من الكتاب والسنة والقياس .

١ – أما الكتاب فقوله تعالى : { وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ }[٧] .

---

(١) انظر المبسوط ٨٥/٢٧ ، المغنى ٢٢٧/١٢ ، القياس فى العبادات ٥٩٧ .

(٢) انظر المغنى ٢٢٧/١٢ . القياس فى العبادات ٥٩٧ .

(٣) انظر المغنى ٢٢٧/١٢ ، القياس فى العبادات ٥٩٧ .

(٤) انظر المبسوط ٨٦/٢٧ .

(٥) انظر المغنى ٢٢٧/١٢

(٦) انظر المغنى ٢٢٧/١٢

(٧) سورة النساء : الآية ٩٢ .

وجه الدلالة[1] : أن قوله : " خطأ " شرط لوجوب الكفارة فإذا انتفى هذا الشرط لا يحصل المشروط وهو الكفار فدلت الآية على أن الكفارة إنما تجب فى تقل الخطأ لا فى العمد ، ومما يؤكد هذا أن الله عندما ذكر قتل العمد لم يوجب الكفارة على القاتل العمد نكون قد خالفنا القرآن ، لأنه يقول : {وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ }[2] .

ونوقش : بأنه استدلال بمفهوم الشرط وهو مختلف فى الاحتجاج به ، فالحنفية وبعض المالكية لا يعتبرونه ، فلا يتم الاحتجاج به ها هنا[3] .

ويمكن الجواب عنه : بأن مفهوم الشرط إن لم يحتج به بعض العلماء إلا أنه حجة عند جمهور من المالكية والشافعية والحنابلة وهو الراجح .

ولو سلم جدلاً عدم الاحتجاج بمفهوم الشرط ، فإن الآية لم تذكر وجوب الكفارة فى القتل العمد فيحتاج إلى دليل لإيجابها ، لأن الأصل براءة الذمة ، ولا دليل عليه إلا القياس، وقياس القتل العمد على القتل الخطأ قياس مع الفارق كما ذكرنا[4] .

٢ – من السنة : أن عمرو بن أمية الضمرى[5] ، قتل رجلين فى عهد النبى – صلى الله عليه وسلم – فوداهما عليه السلام ولم يوجب كفارة[6] .

وجه الدلالة : أن النبى – صلى الله عليه وسلم – لم يأمر عمرو بن أمية بالكفارة لقتله الرجلين ، ولو كانت الكفارة واجبة لأمر بها النبى – صلى الله عليه وسلم – .

نوقش : بأنه حديث ضعيف ، لأن فى إسناده أبا سعيد البقال[7] ، وهو ممن لا يحتج بحديثه ، كما ذكر ذلك جماعة من أهل الحديث[8] ، وعلى هذا لا يصح أن يجعل دليلاً .

---

(١) انظر المغنى ٢٢٧/١٢

(٢) سورة النساء : الآية ٩٣ .

(٣) انظر ما اختلف فى إجراء القياس عند الأصوليين ٣٠٣ .

(٤) انظر القياس فى العبادات ٦٠٠ .

(٥) هو أبو أمية عمرو بن أمية بن خويلد الضمرى ، عاش إلى خلافة أمية خلافة معاوية – رضى الله عنه –، وتوفى بالمدينة قبل الستين ، انظر الإصابة ٥١٧/٢ .

(٦) أخرجه الترمذى فى كتاب الديات ، باب رقم ١٢ ، وقال : هذا حديث غريب . سنن الترمذى ١٣/٤.

(٧) هو أبو سعيد البقال سعيد بن مرزبان العبسى مولاهم الكوفى الأعور ، قال الحافظ : ضعيف مدلس ، مات بعد الأربعين من السنة الخامسة ، وقال الشوكانى لا يحتج بحديثه ، انظر تقريب التهذيب ٣٦٧ ، نيل الأوطار ٧/٧ ؟

(٨) انظر تقريب التهذيب ٣٨٧ ، نيل الأوطار ٧/٧ .

٣ – قياس القاتل عمداً على الزانى المحصن :

ووجهه أن زنا المحصن لا يوجب الكفارة ، فكذلك القتل العمد لا يوجبها ، والجامع بينهما كون كل منهما يوجب القتل[١] .

ونوقش : بأنه قياس مع الفارق لأن القتل العمد يجوز فيه أن يعفى عن صاحبه ، بل يستحب ذلك ويحث عليه الشارع لعموم قوله تعالى: { فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ}[٢] ، بخلاف الزانى المحصن فلا يجوز أن يعفى من الحد ، وبخاصة إذا رفع للحاكم فإنه يقيم عليه حد الرجم ، فلا يقاس عليه القتل العمد لوجود الفارق بينهما[٣] .

ويمكن أن يجاب عنه : بأن هذا الفارق غير مؤثر ، لأن القتل العمد كبيرة من الكبائر كما أن الزنا كذلك فهو كبيرة من الكبائر ، وعقاب القتل العمد القتل ، وكذلك الزانى المحصن عقابه القتل ، فالنسبة بينهما من هذه الحيثية أقوى من الفرق بينهما فى عدم وجوب الكفارة[٤] .

– حديث ابن عباس : وفيه جاء رجل إلى ابن عباس – رضى الله عنهما – فقال : هل للقاتل عمداً توبة – فقال لهم ؟ وجاء آخر فسأله هل للقاتل عمداً توبة – قال لا ؟ ، وحمل حديث السائل الأول : أنه كان يريد القتل – فأراد زجره ، والثانى على أنه قتل فعلاً . فأراد أن يفتح أمامه باب التوبة – ويكفه عن القتل – فلو قفل أمامه باب التوبة فربما تذرع بالقتل واتخذه سبيلاً . فكل فتوى تناسب حال السائل .

الترجيح : يظهر لى – والله أعلم – أن الرأى المختار هو القول بعدم وجوب الكفارة على القاتل عمداً وذلك لما يلى :

١ – لقوة أدلة أصحاب هذا القول وقوة مناقشاتهم لأدلة المخالفين .

٢ – قال تعالى : { وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ }[٥] ، ففى الآية دلالة واضحة على أن الكفارة تجب على القتل الخطأ ، وإيجاب الكفارة على القتل العمد فيه مخالفة للنص[٦] .

---

(١) انظر المغنى ٢٢٧/١٢ ، القياس فى العبادات ٦٠١ .

(٢) سورة البقرة : الآية ١٧٨ .

(٣) انظر ما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، القياس فى العبادات ٦٠١ .

(٤) القياس فى العبادات ٦٠١ .

(٥) سورة النساء : الآية ٩٢ .

(٦) انظر القياس فى العبادات ٦٠٢ .

٣ – أن الله توعد القاتل المتعمد بأن جزاءه جهنم ، يقول الله تعالى : { وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ }[١] ، مما يدل على أن القتل العمد كبيرة من الكبائر لا تمحوها الكفارة لعظم إثم هذا الذنب ، فإنه لا يمحوها إلا التوبة[٢] .

٤ – أن الكفارة لو كانت واجبة لنص الله عليها فى كتابه العزيز كما نص على أن مصيره النار ، مما يؤكد على أن الكفارة لا تجب فيه .

الفرع الثانى الذى يجامع امرأته فى نهار رمضان ناسياً هل عليه كفارة قياساً على المتعمد ؟ اختلف العلماء فى ذلك على قولين :

القول الأول: أن عليه كفارة ، وهو مذهب الإمام أحمد – رحمه الله –[٣] وقد استدل بما يلى:

١ – حديث الأعرابى الذى وقع على امرأته فى نهار رمضان فجاء إلى النبى – صلى الله عليه وسلم – وقال : " هلكت يا رسول الله ، قال : وما أهلكك ؟ قال : وقعت على امرأتى فى رمضان ، قال : فهل تجد ما تعتق رقبة ؟ قال : لا ، قال : فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين ؟ قال : لا ، قال : ثم جلس ، فأتى النبى – صلى الله عليه وسلم – بعرق فيه تمر فقال : تصدق بهذا ، قال : على أفقر منا ؟ فما بين لابتيها أهل بيت أحوج إليه منا، فضحك النبى – صلى الله عليه وسلم – حتى بدت أنيابه ، ثم قال : اذهب فأطعمه أهلك "[٤] .

وجه الدلالة : أن النبى – صلى الله عليه وسلم – أمره بالكفارة دون أن يسأله هل واقعها عمداً أو سهواً ، ولو كان السهو يختلف حكمه عن حكم العمد لبينه الرسول – صلى الله عليه وسلم – لأن تأخير البيان عن وقت الحاجة من قبله – صلى الله عليه وسلم – لا يجوز، وبالتالى يكون الجماع فى أيام رمضان سهوه وعمده سواء[٥] .

ونوقش : بأن فى الحديث ما يدل على العمد وهو قوله ((هلكت)) وهذا لأن الهلاك مجاز عن العصيان والذنب المؤدى إلى ذلك[٦] .

---

(١) سورة النساء : الآية ٩٣ .

(٢) انظر القياس فى العبادات ٦٠٢ .

(٣) انظر المغنى ٤/: ٣٧٤ .

(٤) الحديث متفق عليه ، فقد أخرجه البخارى فى كتاب الصوم . باب إذا جامع فى رمضان ولم يكن له شئ فتصدق به فيكفى . انظر صحيح البخارى مع الفتح ١٦٣/٤ ، وأخرجه مسلم فى كتاب الصيام باب تغليظ تحريم الجماع فى نهار رمضان على الصائم . انظر صحيح مسلم ٧٨١/٣ .

(٥) انظر المغنى ٣٧٤/٤ .

(٦) المصدر السابق .

وأجيب : بأنه يجوز أن يعبر بالهلاك لاعتقاده أن الجماع فى نهار رمضان ولو كان ناسياً يفسد الصوم[1] .

٢ – قياس الصوم على الحج / فقد قاسوا الصوم على الحج لأن الحج عبادة تحرم الوطء ، فاستوى فيه الوطء عمداً وسهواً من حيث وجوب الكفارة ، كما أن الحج يستوى فيه الوطء عمداً وسهواً من حيث وجوب الفدية[2] .

ونوقش : بأنه قياس مع الفارق ، لأن هناك فروقاً بين الصوم والحج ، فالحاج يجوز له الأكل والشرب بخلاف الصائم فلا يجوز له الأكل والشرب فى نهار رمضان ، ويباح اللبس والطيب للصائم بخلاف الحاج ، وغير ذلك من الفروق التى تضعف قياس أحدهما على الآخر ، كما أن وجوب الفدية على من جاء فى الحج سهواً مختلف فيه ، بل هنالك من ذهب إلى عدم وجوب الفدية عليه ، فلا يقاس عليه[3] .

القول الثانى : أنه لا كفارة عليه ، وهو مذهب الإمام أبى حنيفة ومالك والشافعى ، واستدلوا بما يلى :

١ – قوله – صلى الله عليه وسلم – : " من نسى فأكل وشرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه "[4] .

وجه الدلال من الحديث : أن النبى – صلى الله عليه وسلم – بين أن الصائم إذا أفسد صومه بأكل أو شرب ناسياً فإنه يتم صومه ولا شئ عليه ، لأن النسيان معفو عنه ، وعليه فإنا نقيس على الأكل والشرب كل ما يفسد الصيام من جماع أو غيره ، بجامع أن كلاً من الأكل والشرب والجماع منهى عنه فى حالة التذكر فيكون معفو عنه فى حالة النسيان[5] .

---

(١) المصدر السابق ، انظر القياس فى العبادات ٨٥٠ .

(٢) المصدر والمرجع السابقين .

(٣) انظر القياس فى العبادات ٥٨١ .

(٤) الحديث متفق عليه ، فقد أخرجه البخارى فى كتاب الصوم ، باب الصائم إذا أكل أو شرب ناسياً ، انظر صحيح البخارى مع الفتح ١٥٥/٤ ، وأخرجه مسلم فى كتاب الصيام ، باب أكل الناسى وشربه وجماعه لا يفطر انظر صحيح مسلم ٨٠٩/٢ .

(٥) انظر المبسوط ٦٥/٣ ، ما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٣٣ .

ويعترض على هذا الدليل :

بأنه قياس مع الفراق لوجود فروق كثيرة بين الجماع والأكل ، والشرب فى حكم الصوم فقد قال تعالى : { أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفَثُ إِلَى نِسَائِكُمْ هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ كُنْتُمْ تَخْتَانُونَ أَنْفُسَكُمْ فَتَابَ عَلَيْكُمْ وَعَفَا عَنْكُمْ فَالْآنَ بَاشِرُوهُنَّ وَابْتَغُوا مَا كَتَبَ اللَّهُ لَكُمْ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ }[1] .

وجه الدلالة : أن فى الآية نص على تحريم الجماع والأكل والشرب بعد طلوع الفجر من رمضان فيكون كل منها محرماً فى نهار رمضان إذا كان على سبيل التعمد فإذا جاء نص آخر واستثنى واحداً منها إذا فعل فى حالة النسيان ، كان هذا النص شاملاً للأمور الأخرى ضرورة كونها متساوية فى أصل التحريم .

وقد اعترض من ثلاثة أوجه :

الأول : بما تقدم ذكره من الفروق بين الأكل والشرب وفى الجماع .

الثانى : أن الأكل والشرب فى نهار رمضان يتصوران فى حق الناسى ، وذلك لأنهما معتادين للإنسان فى فترات متقاربة فى غير رمضان ، بخلاف الجماع فإنه وإن كان مما يعتاده الإنسان المتزوج إلا أن دخوله فى النسيان أمر بعيد جداً ، لكونه يحتاج إلى مقدمات من لمس وتقبيل ونحو ذلك فيتعذر معه عدم تذكر الصائم أنه صائم ، كما أن الجماع ليس معتاداً فى كل وقت ، بخلاف الأكل والشرب .

الثالث : أن الجماع مما لا تزجر النفس عنه عند هيجان الشهوة بمجرد وازع الدين ، فلابد من كفارة رادعة بخلاف الأكل .

الترجيح : القول المختار وهو قول القائلين بوجوب الكفارة وذلك لما يلى :

١ – قوة أدلة هذا الفريق ووقوفها أمام الاعتراضات الواردة عليها من المخالفين .

٢ – ضعف أدلة المخالفين القائلين بسقوط الكفارة أمام ما ورد عليها من اعتراضات ومناقشات .

٣ – أن الجماع مما لا تزجر النفس عنه عند هيجان الشهوة بمجرد الوازع الدينى ، فيحتاج إلى كفارة تردعه وتزجره عن فعله والله أعلة .

---

(١) سورة البقرة : الآية ١٨٧

٤ – أن الإنسان لا يحتاج إلى الجماع كحاجته إلى الأكل والشرب فهما ضروريان .

الفرع الثالث : هل على المرأة التى جامعها زوجها فى نهار رمضان كفارة قياساً على الرجل ؟

تحرير محل النزاع : لا تخلو المرأة المجامعة فى نهار رمضان من أربع حالات :

الحالة الأولى : أن تكون جومعت وهى نائمة .

الحالة الثانية : أن تكون مكرهة .

الحالة الثالثة : أن يقع الجماع عليها وهى ناسية .

الحالة الرابعة : أن تكون مطاوعة .

اتفق الفقهاء على أن لا كفارة على المرأة التى جومعتوهى نائمة أو مكرهة أو ناسية لعذر الإكراه والنوم والنسيان[١] .

أما فى الحالة الربعة فقد اختلف العلماء فى وجوب الكفارة على المرأة على قولين :

القول الأول : تجب الكفارة على المرأة قياساً على الرجل ، وهو قول الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة فى رواية[٢] .

القول الثانى : لا تجب الكفارة على المرأة ، وهو قول الشافعية والحنابلة فى رواية[٣] .

الأدلة : استدل أصحاب القول الأول بالقياس :

١ – أن المرأة قد حصل منها الفطر فى نهار رمضان بجماع هى آثمة فيه ، فتجب عليها الكفارة قياساً على الرجل بجامع أن كلاً منهما قد أفطر بالجماع فى رمضان[٤] .

٢ – أن المرأة تشارك الرجل فى حد الزنا بسبب قضاء الشهوة من الحرام ، فيجب أن تشاركه فى الكفارة المتعلقة بقضاء الشهوة ، وإن كان فى محل تحريمه عارض كما فى جماع الزوجة فى نهار رمضان والجامع وجود المطاوعة فى كل منهما[٥] .

ونوقش: بأنه قياس مع الفارق ، لوجود فروقات كثيرة بين كفارة الجماع وحد الزنا منها[٦]:

---

(١) انظر الكفارت فى الفقه الإسلامى ٩٩/١ ، وما اختلف فى إجراء القياس٣٣٣ .

(٢) انظر الكفارت فى الفقه الإسلامى ٥٩٧ ، وما اختلف فى إجراء القياس ٣٣٤ .

(٣) انظر الكفارت فى الفقه الإسلامى ٥٩٧ ، وما اختلف فى إجراء القياس ٣٣٤ .

(٤) انظر المغنى ٢٧٥/٤ ، بداية المجتهد ، وما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، القياس فى العبادات ٥٩١ .

(٥) انظر الأم ٨٥/٢ ، القياس فى العبادات ٥٩١ .

(٦) انظر الأم ٨٥/٢ ، القياس فى العبادات ٥٩١ ، ٥٩٢ .

– أن الحد يختلف فيه الحر عن العبد والثيب عن البكر .

– أما الكفارة فإنها لا تختلف فى الوجوب على الحر والعبد والثيب والبكر ، فمن جامع فى نهار رمضان وجبت عليه الكفارة سواء كان عبداً أم حراً ، بكراً كانت أم ثيباً، وعلى هذا فلا يجوز قياس الكفارة على الحد .

ويمكن أن يجاب عنه : بأن هذا الفرق لا أثر له ، لأن حد الزنا يقع على العبد والحر والثيب والبكر وإن اختلف الحد عليهم بالزنا ووجوب الكفارة عليهم بالجماع فى نهار رمضان[1] .

أدلة أصحاب القول الثانى : استدل أصحاب هذا القول بالسنة والقياس :

١ – أما دليلهم من السنة : حديث الأعرابى الذى وقع على امرأته فى نهار رمضان وجاء إلى النبى – صلى الله عليه وسلم – يسأله عن حكم ذلك .

وجه الدلالة : أن الأعرابى عندما سأل النبى – صلى الله عليه وسلم – عن حكم مجامعته لزوجته فى نهار رمضان أمره – صلى الله عليه وسلم – بأن يعتق رقبة ، ولم يأمره فى المرأة بشئ ، مع أنها شاركت زوجها فى ذلك الجماع فلو كان يلزمها كفارة لذكر ذلك النبى – صلى الله عليه وسلم – لأنه لا يجوز تأخير البيان وقت الحاجة ، فدل ذلك على أن الكفارة خاصة بالرجل دون المرأة .

وقد نوقش ذلك من وجهين :

الأول : أنه ليس فيما ذكر دلالة على أن المرأة لا كفارة عليها لأن النبى – صلى الله عليه وسلم – أجاب عن السؤال الذى ورد من الرجل لا من المرأة ولا يلزم من عدم ذكر المرأة سقوط ما يجب عليها من الكفارة لما يلى :

أ – كون القصة حكاية حال لا عموم لها .

ب – كون المرأة مفطرة بعذر شرعى سواء كان مرض أو سفر أو حيض ، أو نحو ذلك من الأمور التى يباح معها الفطر فى رمضان .

ج – احتمال أن يكون سكوت النبى – صلى الله عليه وسم – عن حكم المرأة هو معرفته – صلى الله عليه وسلم – بعدم قدرة المرأة على القيام بالكفارة[2] .

---

(١) انظر القياس فى العبادات ٥٩٢ .

(٢) انظر المبسوط ٧٢/٣ . القياس فى العبادات ٥٩٣ .

الثانى : أما دليلهم من القياس ، فقد قاسوا الكفارة على المهر .

ووجه القياس : أن الكفارة حق مالى متعلق بالوطء فيلزم الزوج دون الزوجة[1] .

ونوقش : بأنه قياس مع الفارق لأن المهر يلزم الزوج دون الزوجة ، لأنه عوض عما استحله الزوج من بضع زوجته ، أما الكفارة فإنها وجبت لتمحو إثم الذنب الذى ارتكبه الزوج والزوجة فى نهار رمضان وهو الجماع ، وهو أمر مشترك بينهما[2] .

الترجيح : القول المختار – والله أعلم – هو القول الأول وهو القول بوجوب الكفارة على المرأة التى جامعها زوجها فى نهار رمضان وهى طائعة مختارة وذلك لما يلى :

١ – لقوة أدلة أصحاب هذا القول .

٢ – لضعف أدلة ومناقشة أحاب القول المخالف .

٣ – أن القول بوجوب الكفارة على المرأة أحوط ، ولأن المرأة شريكة للرجل فى حد الزنا فمن باب أولى أن تشاركه فى الكفارة ، ولأن المرأة لو منعت نفسها عن زوجها ولم تطاوعه وذكرته بخشية الله تعالى وعقابه لما استطاع جماعها وقد يكون رادع له عن ذلك ، ولكنها إذا طاوعته وكانت مختارة لذلك فإنها تكون شريكته فى الذنب وكذلك فى الكفارة التى تمحو هذا الذنب .

الفرع الرابع إذا جامع فى يوم من رمضان ولم يكفر حتى جامع فى يوم ثان فهل تتعدد الكفارة بتعدد الجماع ؟

اختلف العلماء فى ذلك على قولين :

القول الأول : أن المجامع تلزمه كفارتان ، لكل يوم كفارة ، وهو قول مالك[3] ، والشافعى[4] ، ورواية عن أحمد[5] .

القول الثانى : تلزمه كفارة واحدة فقط ، وهو قول أبى حنيفة[6]، والرواية الثانية عن أحمد[7].

---

(١) نظر المغنى ٣٧٦/٤ ، القياس فى العبادات ٥٩٣ .

(٢) انظر ما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٣٣٨ ، ٣٣٩ ، القياس فى العبادات ٥٩٤ .

(٣) انظر بداية المجتهد ٣٠٦/١ .

(٤) انظر تخريج الفروع على الأصول ١٣٣ ، ١٣٤ .

(٥) انظر الكافى فى فقه الإمام أحمد ٣٥٧/١ .

(٦) انظر المبسوط ٧٤/٣ .

(٧) انظر المغنى ٣٨٦/٤ .

الأدلة : استدل أصحاب القول الأول بالقياس ووجهه : أن كل يوم من أيام رمضان عبادة مستقلة بنفسها ، فإذا حصل ما يفسد صيام ذلك اليوم بالجماع – مثلاً – فإنه يجب عن إفساد صيام ذلك اليوم كفارة قياساً على ما إذا جامع فى رمضانيين ولم يكفر عن جماعه فى رمضان الأول حتى دخل رمضان الثانى ، فإنه عله كفارتين ، فيلزم من جامع فى يوم من رمضان ولم يكفر عن جماعته حتى جامع فى اليوم الثانى كفارتان[1] .

نوقش : بأن هذا القياس باطل بالجماع أثناء الإحرام فى الحج ، فإن المحرم لو جامع مرات عديدة لم تلزمه إلا كفارة واحدة ، وذلك لتداخل الكفارات بعضها فى بعض ، فكذا لو جامع فى رمضان ولم يكفر عن جماعه الأول حتى جامع الثانية فإنه لا تلزمه إلا كفارة واحدة[2] .

وأجيب : أن بين الحج والصوم فروقاً كثيرة تجعل قياس الوم على الحج فاسداً . ومن أهمها :

١ – الحج يحل فيه الأكل والشرب ، بخلاف الصوم فإنه لا يحل فيه ذلك .

٢ – الصوم يباح فيه اللبس والطيب والصيد ، بخلاف الحج فإنه يحرم فيه ذلك .

٣ – أن الحج يكون بإحرام واحد ولا يسع أحداً الخروج منه إلا بكماله ، وكل يوم من رمضان كماله بنفسه ، ونقصه فيه مستقل عن اليوم الذى يليه بدليل أنه لو صام يوماً من رمضان ثم أفطر بعد الغروب ، فقد خرج من صوم ذلك اليوم ، فلو صام اليوم الذى بعده ثم أفسده لم يفسد اليوم الذى قبله ، بخلاف الحج فإنه متى أفسد قبل الزوال من يوم عرفه فسد كله .

وبناء على ما ذكر فإن حكم من جامع فى يومين من رمضان دون أن يكفر عن اليوم الأول فإن عليه كفارتان .

أدلة أصحاب القول الثانى :

أولاً : حديث الأعرابى الذى جامع امرأته فى نهار رمضان كما تقدم .

وجه الدلالة من الحديث :

أن النبى – صلى الله عليه وسلم – أمر الأعرابى بإعتاق رقبة مطلقة دون استفساره – صلى الله عليه وسلم – عن تكرار الجماع مع أن قول الرجل " وقعت على امرأتى " يحتمل الوحدة والكثرة ، فيدل ذلك على أن الحكم فى الحالتين لا يختلف[3] .

---

(١) انظر بداية المجتهد ٣٠١/١ ، ٣٠٢ ، المغنى ٣٨٧/٤ ، ما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٣٢١

(٢) انظر الأم للشافعى ٨٥/٢ ، ما اختلف فى إجراء القياس فه عند الأصوليين ٣٢١ ، القياس فى العبادات ٥٨٥ ، ٥٨٦ .

(٣) انظر شرح فتح القدير ٣٤١/٢ ، ٣٤٢ .

نوقش : بأن السياق فى قول الأعرابى : " هلكت " يدل على أنه بعد وقوعه على المرأة تذكر صيامه وندم ، وجاء إلى النبى – صلى الله عليه وسلم – على الفور يسأله عن الحكم ، فاحتمال تكرار الجماع منه فى يومين بعيد ، وقد فهم النبى – صلى الله عليه وسلم – ذلك ولم يستفسره عن تكرار الجماع .

وعلى فرض أن الحديث يحتمل تكرار الجماع فإن النبى – صلى الله عليه وسلم – بين له حكم إفساد الصيام تكرار وجور الكفارة ، كما لو كان رمضانين[1] .

ثانياً : أن الجناية على الصوم فى رمضان لا تكون كاملة إلا باعتبار حرمة الصوم والشهر جميعاً ، بدليل أن الفطر فى قضاء رمضان لا يوجب الكفارة لعدم حرمة الشهر ، وتجدد الصوم فى رمضان لا يوجب تجدد حرمة الشهر ، فيصبح لكل يوم حرمة مستقلة ، بل تكفى حرمة واحدة لإيجاب الكفارة إذ لا يمكن اعتبار حرمة أخرى لإيجاب كفارة أخرى ، لأنها تلك الحرمة بعينها[2] .

نوقش : يمكن الاعتراض على هذا الدليل من وجهين :

أحدهما : أنه مبنى على مذهب الحنفية فى تعيين فى صوم رمضان ، وهو أن رمضان يكفى فى صيامه نية واحدة مطلقة ، فجعلوا لصيام الشهر كله نية واحدة مطلقة ، ولم يحددوا لكل يوم من أيام رمضان نية مستقلة ، ورتبوا على ذلك ما ذكروه فى الدليل من أن حرمة الشهر لا تتجدد ، وإنما تكفى حرمة واحدة فإذا جامع الرجل فى أيام متعددة من رمضان ولم يكفر عن واحد منها ، فنه تكفيه كفارة واحدة ، ولأن حرمة الشهر كله ، ولا تتعدد الحرمة بتعدد الأيام، وهذا يخالف ما عليه جمهور أهل العالم من المالكية[3] ، والشافعية[4] ، والحنابلة[5] ، من أنه يشترط لصوم كل يوم من رمضان نية مستقلة ، لأنه عبادة مستقلة وهذا هو التحقيق.

وفى هذا يقول شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله – : " وتحقيق هذه المسألة أن النية تتبع العلم ، فإن علم أن غداً من رمضان ، فلابد من التعيين فى هذه الصورة ، فإن نوى

---

(١) انظر القياس فى العبادات ٥٨٧ .

(٢) انظر المبسوط ٧٤/٣ ، ما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٣٢٢ .

(٣) انظر بداية المجتهد ٣١٥/١ ، ٣١٦ ، والمجموع ٣٣٧/٦ ، والكافى فى فقه الإمام أحمد ٣٥٠/١ ، ومجموع الفتاوى لابن تيمية ١٠١/٢٥ ، النية وأثرها فى الأحكام الشرعية ٥١٥/٢ ، ٥١٦ .

(٤) الأم للشافعى ١٠٩/٢ ، المجموع ٣٣٧/٦ .

(٥) الكافى فى فقه الإمام أحمد ٣٥٠/١ ، ومجموع الفتاوى لابن تيمية ١٠١/٢٥ .

نفلاً أو صوماً مطلقاً لم يجزه ، لأن الله أمره أن يقصد أداء الواجب عليه ، فإذا لم يفعل لم تبرأ ذمته "[1] .

الثانى : لو لم تكن لكل يوم من رمضان حرمة مستقلة – على اعتبار أن حرمة الشهر واحدة ولا تتجدد – للزم من إفساد صوم يوم الذى قبلة ، لأن الحرمة واحدة ، ولم يقل بذلك أحد من أهل العلم[2] .

أن كل يوم من أيام رمضان مفروض صومه ، وله حرمة مستقلة ، فإذا جومع فيه وجبت الكفارة[3] .

ثالثاً : ووجهه قياس الكفارة على الحدود :

أن الكفارات عقوبة كالحدود ، فيتداخل بعضها ببعض ، فإذا جامع فى يوم من رمضان ولم يكفر حتى جامع فى اليوم الثانى منه ، لا تلزمه إلا كفارة واحدة ، شأنها فى ذالك شأن الحدود ، فإنها تتدخل لا بعضها فى ببعض فلو زنى مرات كثيرة ولم يحد على تلك المرات لا يلزمه إلا حد واحد ، فكذلك الكفارات[4] .

واعترض على هذا الدليل بأنه هناك فريقا بين الكفارات والحدود من حيث أن الكفارات فيها نوع من القربة لأنها نوع من أنواع العبادة .

أما الحدود فإنها زجر محض ، كما أن قياس كفارة الجماع فى نهار رمضان على حد الزنا قياس مع الفارق وذلك لأن الجماع حلال فى نفسه ، ومحظور فى نهار رمضان ، فإذا جامع فى نهار رمضان فإنه يفسد ذلك اليوم وتجب عليه الكفارة ، وسبب إيجاب الكفارة هو إفساد الصوم بالجماع لا الجماع نفسه ، بدليل أنه لو تكرر الجماع فى يوم واحد لم يجب عليه إلا كفارة واحدة[5] ، لأنه إفساد واحد بخلاف ما لو تعدد الإفساد بالجماع فى يومين ولم يكفر فإنها تتعدد الكفارة ، فسبب تعدد الكفارة هو تعدد الإفساد لا تعدد الجماع ، بخلاف الزنا فإنه محظور فى نفسه ، ولا يتعلق به إفساد شئ من العبادة ، فيقال : لو تعدد

---

(١) مجموع الفتاوى لابن تيمية ١٠١/٢٥ .

(٢) انظر الأم للشافعى ٨٥/٢ .

(٣) انظر الكفارات فى الفقه الإسلامى .

(٤) انظر المبسوط ٧٤/٣ ، ما اختلف فى إجراء القياس فيه عند الأصوليين ٣٢٣ ، القياس فى العبادات ٥٨٩ .

(٥) انظر بداية المجتهد جـ١ صـ ٣٣١٤٥ المغنى ٣٨٥/٤ ، ٣٨٦ .

الإفساد بالزنا تعدد الحد ولهذا لو تعدد الزنا لم يجب عليه إلا حد واحد ، كما لو تعدد الجماع فى يوم واحد لم يجب عليه إلا كفارة واحدة ، ولهذا لا يصح قياس كفارة الجماع على حد الزنا .

ورأى أن الراجح – القول بتداخل الكفارات هو الأرجح – لأن الصوم عبادة واحدة ، والكفارة بإفساد الصوم بالوطء فى نهار رمضان مغلظة وهى كافية فى الردع – كما أن القول بأن النية فى أول رمضان لا تكفى غير صحيح .

بل يكفى أن ينوى فى أول الشهر ويقول نويت صيام رمضان – اللهم أعنى عليه وتقبله منى – ويكفى للنية – أن يقوم بالليل للسحور فإن النية محلها القلب ومن ثم فلا حاجة لتجديد النية كل ليلة .

– أما إذا جامع فى رمضان ولم يكفر ثم جامع فى رمضان آخر فهنا يمكن القول بأن الكفارة تتعدد ، لأنه انتهك حرمة شهرين ، وكل شهر عبادة منفصلة .

– كما أن الحدود تتداخل إذا كانت من جنس واحد – كمن زنى عدة مرات أو سرق عدة مرات لا يقام عليه الحد إلا مرة واحدة لأنها عقوبات خالصة .

– أما الكفارات فإنها دائرة بين العقوبة والعبادة – إلا أن جانب العبادة فى غير كفارتى الفطر والظهار أرجح ، ولذلك يرجح جانب العقوبة فى الكفارة فتتداخل لأنها من جنس واحد ، وسببها واحد وهو انتهاك حرمة الشهر .

فالشهر كله عبادة واحدة ، وانتهاكه بتعدد الجماع – لا يلزم منه تعدد الكفارات – لأن الصوم يكسر الشهوة ، والتفكير فيه فى نهار رمضان بعيد ، وصوم شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكيناً عقوبة رادعة عن الإقدام على الجماع .

وما ذهب إليه الشافعى من القول بعدم التداخل مردود عليه بأن الكفارة لما سقطت بالشبهة دل على ترجح معنى العقوبة فيها – فيكون السبيل فيها الردع ، والتداخل من باب الردع كما فى الحدود – فيجب العمل به إذا حصل المقصود وهو الإنزجار .

خاتمة

اتضح من خلال البحث ما يأتى :

١ – أن الحدود عقوبات محضة والكفارات فيها جهة العبادة راجحة عدا كفـــارة الظهـــار وكفارة الفطر فإن العقوبة فيهما راجحة على العبادة .

٢ – أن الحدود تسقط بالشبهة والكفارات ليست كذلك .

٣ – أن الحدود وجبت ابتداء على جرائم كاملة ، والكفارات لم تجب إبتداء بل وجبـــت على أجزائه توجد من العباد ، وفيها معنى العبادة والعقوبة .

٤ – الحدود يستوفيها الإمام أو من يقوم مقامه أما الكفارات فإنها تجب بطريـــق الفتـــوى ويؤديها من تجب عليه بنفسه .

٥ – أن الأدلة فى الحدود لابد أن تكون قطعية فى حين لا يشترط ذلك فى الكفارات .

٦ – الحدود ليست محل خلاف بين العلماء ، فى حين أن الكفارات محل خلاف .

٧ – ولهذا يجوز إثبات الكفارات بالقياس وإن وجد فيه شبهة لأن معنى العبادة فيها متحقق

....

والله أعلى وأعلم ،،،،،

ثبت المصادر والمراجع

١ــ الإبهاج فى شرح المنهاج ــ لتاج الدين السبكى ــ تحقيق دكتور شعبان محمد إسماعيل ــ الناشر : مكتبة الكليات الأزهرية ــ القاهرة .

٢ــ الإحكام فى أصول الأحكام ــ لسيف الدين أبى الحسين بن على بن محمد الآمدى ــ ط : دار الحديث ــ القاهرة .

٣ــ الإحكام فى أصول الأحكام ــ لابن حزم الظاهرى .

٤ــ إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من على الأصول ــ تأليف : محمد بن على الشوكانى ــ ط: مصطفى الحلبى وأولاده ــ القاهرة ــ ط / ١٣٥٦ ١٩٣٧ م .

٥ــ أصول السرخسى ــ تأليف محمد بن أحمد بن سهل المعروف بشمس الأئمة السرخسى ــ ط : دار المعرفة ــ بيروت ــ لبنان .

٦ــ أصول الفقه ــ للشيخ محمد الخضرى .

٧ــ الأصول والفروع ــ لابن حزم الأندلسى ــ ط : دار النهضة العربية القاهرة .

٨ــ أصول التشريع الإسلامى ــ للأستاذ على حسب الله ــ الطبعة الخامسة ١٣٩٦ هـ ــ ط : دار المعارف ــ القاهرة .

٩ــ أصول الفقه ــ للأستاذ محمد أبو النور زهير ــ ط : دار الطباعة المحمدية ــ القاهرة .

١٠ــ أصول الفقه ــ للدكتور بدران أبو العنين .

١١ــ أصول الفقه للدكتور محمد زكريا البرديسى ــ ط : دار النهضة العربية ــ القاهرة .

١٢ــ أصول الفقه للدكتور أحمد محمود الشافعى ــ ط : مؤسسة الثقافة الجامعية ١٩٨٣ م .

١٣ــ الإمام الشافعى ناصر السنة وواضع الأصول ــ تأليف ــ عبد الحليم الصعيدى .

١٤ــ البرهان فى أصول الفقه ــ لإمام الحرمين ــ تحقيق دكتور / عبد العظيم الديب ــ ط : دار الوفاء بالمنصورة .

١٥ــ التحرير فى أصول الفقه ــ تأليف : محمد بن عبد الحميد الشهير بالكمال بن الهمام السكندرى المتوفى ٨٦١ هـ ــ ط : مصطفى البابى الحلبى وأولاده ــ مصر .

١٦ــ تعليل الأحكام للدكتور / محمد مصطفى شلبى ــ بحث مقدم لنيل الأستاذية ١٩٦٣ م .

١٧ــ التقرير والتحبير ــ لابن أمير الحاج على التحرير للكمال بن الهمام ط : دار الكتب العلمية ــ بيروت لبنان .

١٨ــ التمهيد فى تخريج الفروع على الأصول ــ لجمال عبد الرحيم الاسنوى ــ ط : مؤسسة الرسالة .

١٩ــ تهذيب الإسنوى على منهاج الوصول إلى علم الأصول ــ للقاضى ناصر الدين البيضاوى ــ تحقيق دكتور / شعبان محمد إسماعيل ــ ط : مكتبة جمهورية مصر العربية ــ الباب الأخضر ــ الجيش ــ القاهرة .

٢٠ــ تيسير التحرير ــ للإمام محمد أمير الحاج المعروف بأمير بادشاه ط : دار الكتب العلمية ــ بيروت ــ لبنان .

٢١ــ تيسير الوصول إلى علم الأصول ــ تأليف : الطيب حسن النجار ــ ط : أولى ١٣٦٧ هـ ــ ١٩٤٧ م ــ ط : مطبعة شبرا ومكتبتها ــ القاهرة ــ دار الطباعة المصرية .

٢٢ــ جامع بيان العلم وفضله للإمام حافظ المغربى ابن عمر بن يوسف بن عبد البر النمرى القرطبى ــ ط : دار الكتب العلمية ــ بيروت .

٢٣ــ جمع الجوامع مع حاشية البنانى ــ للإمام تاج الدين عبد الوهاب السبكى .

٢٤ــ حاشية نسمات الأسحار للشيخ محمد أمين بن عمر بن عابدين على شرح إفاضة الأنوار على متن أصول المنار للشيخ محمد علاء الحصنى ط : مصطفى الحلبى وأولاده ــ القاهرة .

٢٥ــ حاشية النفحات على شرح الورقات ــ لمحمد بن عبد اللطيف الجاوى الشافعى وبهامشه شرح لورقات للإمام جلال الدين المحلى ــ ط : مصطفى الحلبى وأولاده ــ القاهرة .

٢٦ــ حاشية العطار على جمع الجوامع ــ لابن السبكى مطبوع مع جمع الجوامع ــ ط : دار الكتب العلمية ــ بيروت ــ لبنان .

٢٧ــ حاشية بن الحلبى ــ أنوار الحلك على شرح المنار ــ لابن ملك محمد بن إبراهيم الشهير بابن الحلبى .

٢٨ــ حاشية الرهاوى ــ على شرح المنار للشيخ يحيى الرهاوى .

٢٩ــ حاشية عزمى زادة على شرح المنار ــ لمصطفى محمد بن على بن محمد المعروف " بعزمى زادة " ,

٣٠ــ حاشية التفتازانى للعلامة سعد الدين التفتازانى ــ مطبوع مع مختصر ابن الحاجب .

٣١ــ حاشية الهروى للشيخ حسن الهروى ــ مطبع مع مختصر بن الحاجب

٣٢ــ حاشية البنانى على شرح الجلال ــ شمس الدين محمد بن سعد المحلى على متن جمع الجوامع للإمام تاج الدين السبكى ــ ط : مصطفى الحلبى وأولاده ــ القاهرة .

٣٣ــ الرسالة للإمام محمد بن إدريس الشافعي ــ تحقيق : محمد سيد كيلاني ط : أولى ١٣٨٨ هـ ــ ١٩٦٩ م ط : مصطفى الحلبي وأولاده ، ط : مكتبة دار التراث ــ القاهرة ــ تحقيق : أحمد محمد شاكر .

٣٤ــ روضة الناظر وجنة المناظر ــ تأليف : موفق الدين أبي عبد الله أحمد بن قدامة المقدسي ــ ط : مكتبة المعارف ــ الرياض ــ السعودية ــ تحقيق وتقديم : عبد الكريم بن على بن النملة ــ ط : مكتبة الكليات الأزهرية .

٣٥ــ شرح التلويح على التوضيح ــ تأليف : سعد الدين بن عمر التفتازاني ط : دار الكتب العلمية ــ بيروت .

٣٦ــ شرح التوضيح لمتن التنقيح ــ لصدر الشريعة عبيد الله بن مسعود المحبوبي ــ مطبوع بهامش شرح التلويح .

٣٧ــ شرح المنار لعز الدين عبد اللطيف بن عبد العزيز بن عبد الملك المغروف " بابن ملك " على متن المنار لأبي البركات عبد الله بن أحمد المعروف بحافظ الدين ــ ط : المطبعة العثمانية .

٣٨ــ شرح تنقيح الفصول فى اختصار المحصول فى الأصول لأحمد بن إدريس القرافى ــ ط : دار الفكر ــ بيروت ــ ط : أولى ١٩٨٣ م .

٣٩ــ العمدة فى أصول الفقه ــ للقاضى أبي يعلى محمد بن الحسن الفراء البعدادى المتوفى ٤٥٨ هـ ــ ط : مؤسسة الرسالة .

٤٠ــ غاية الوصول شرح لب الأصول كلاهما لشيخ الإسلام أبي يحيى زكريا الأنصارى الشافعي وبها مشد لب الأصول وهو ملخص جمع الجوامع لابن السبكى ــ ط : مصطفى الحلبي وأولاده بالقاهرة .

٤١ــ فتح الغفار بشرح المنار لابن نجيم ــ مصطفى الحلبي وأولاده القاهرة ــ ط : ١٣٥٥ هـ ــ ١٩٣٦ م .

٤٢ــ فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ــ تأليف : عبد العلى بن محمد بن نظام الدين الأنصارى الشهير " بابن عبد الشكور " مطبوع بهامش المستصفى من علم الأصول ــ ط : دار الكتب العلمية ــ بيروت .

٤٣ــ كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوى ــ تأليف : عبد العزيز البخارى ــ ط: دار الكتب العلمية ــ بيروت .

٤٤ــ كشف الأسرار مع شرح نور الأنوار للنسفى ــ ط : دار الكتب العلمية ــ بيروت .

٤٥ــ لطائف الإشارات ــ للشيخ عبد الحميد بن محمد على القدسى على تسهيل الطرقات ــ نظم الورقات فى الأصول الفقهيات ــ نظم شرف الدين العمريطى ــ ط : مصطفى الحلبى وأولاده ــ القاهرة ١٣٦٩ هـ ــ ١٩٧٤ م .

٤٦ــ اللمع فى أصول الفقه للإمام أبى إسحاق إبراهيم بن على بن يوسف الشيرازى الفيروزأبادى الشافعى المتوفى ٤٧٦ هـ ــ ط : الثالثة ١٣٧٧ هـ ــ ١٩٥٧ م ــ ط : شركة ومكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى وأولاده ــ القاهرة .

٤٧ــ المحصول فى علم الأصول ــ للإمام فخر الدين الرازى ــ ط : دار الكتب العلمية ــ بيروت ــ لبنان .

٤٨ــ مختصر المنتهى ــ تأليف جمال الدين بن الحاجب ــ تحقيق : دكتور شعبان محمد إسماعيل ــ ط : الكليات الأزهرية ــ القاهرة .

٤٩ــ المستصفى من علم الأصول لأبى حامد محمد بن محمد الغزالى ط : دار الكتب العلمية ــ بيروت ــ لبنان .

٥٠ ــ العدة فى أصول الفقه ــ تأليف : مجد الدين أبى البركات وآخرون ط : المؤسسة السعودية بمصر .

٥١ــ المصالح المرسلة ومكانتها فى التشريع ــ لأستاذى الدكتور جلال الدين عبد الرحمن ــ ط : دار الكتاب الجامعى ١٤٠٣ هـ ــ ١٩٨٣ م .

٥٢ــ المعتمد فى أصول الفقه للقاضى أبى الحسين البصرى ــ ط : دار الكتب العلمية ــ بيروت ــ لبنان .

٥٣ــ معراج المنهاج شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول ــ للقاضى ناصر الدين البيضاوى ــ تحقيق دكتور : شعبان محمد إسماعيل ط : الحسين الإسلامية بالقاهرة .

٥٤ــ مفتاح الوصول إلى علم الأصول ــ لأبى عبد الله بن محمد بن أحمد المالكو ــ ط : الكليات الأزهرية ــ القاهرة .

٥٥ــ منهاج الوصول إلى علم الأصول ــ القاضى ناصر الدين البيضاوى المتوفى ٦٥٨ هـ ــ ط : دار الكتب العلمية ــ بيروت ــ لبنان .

٥٦ــ منهاج العقول شرح البدخشى ــ تأليف : محمد بن الحسين المعروف " بالبدخشى " ــ ط : دار لكتب العلمية ــ بيروت ــ لبنان .

٥٧ــ الموافقات فى أصول الشريعة ــ لأبى إسحاق إبراهيم بن موسى الــشاطبى ــ ط : دار المعرفة ــ بيروت ــ لبنان .

٥٨ــ ميزان الأصول فى نتائج العقول المختصر للإمام علاء الدين شمس النظر أبو بكر محمد بن أحمد السمرقندى المتوفى ٥٩١ هــ ــ تحقيق دكتور / زكى الدين عبــد الــبر ــ ط : دار إحياء التراث العربى ــ الدوحة ــ قطر .

٥٩ــ نهاية السول شرح الإسنوى ــ جمال الدين عبد الرحيم الإسنوى مطبوع مــع منــهاج العقول .