يقول فاقام البلوغ مقام القصد لا مقام النطق فان اسقاط نطقه النايم امر ظاهر ولان الذي يحتاج الى لسانه
في اهلية الاحكام واعتبار الكلام هو العمل عن قصد وهو الامر الباطن الذي يحتاج الى اقامة شيء مقامه
لا حقيقة النطق وكانه عبر بالنطق عن القصد واستعمل العقل لما بينهما من الملابسة والمراد بالسبب
الظاهر انما يقام مقام الشيء عند خفا وجوده وعدمه وعدم القصد في النايم مدرك بلا حرج ولهذا
عدم الرضى في المكره قوله كالبيع فانه يعتمد القصد تصحيحا للكلام ويعتمد الرضى لكونه تمليكا بخلاف
بخلاف الطلاق فانه مبنى على القصد دون الرضى فلو اراد ان يقول سبحان الله فجرى على لسانه بعت هذا الشي
منك بكذا وقبله المخاطب وصدقه في ان البيع جرى على لسانه خطا فهو كبيع المكره ينعقد نظرا الى
اصل الاختيار لان الكلام صدر عن اختياره او باقامة البلوغ مقام القصد لكن يكون فاسدا غير نافذ لعدم
الرضى حقيقة قوله واما الذي من غيره اي القسم الثاني من العوارض المكتسبة وهو الذي يكون من غير
المكلف هو الاكراه وهو حمل الغير على ان يفعل ما لا يرضاه ولا يختار مباشرته لو خلي ونفسه فيكون معدما
للرضى لا للاختيار اذ الفعل يصدر عنه باختياره لكنه قد يفسد الاختيار بان يجعله مستندا الى
اختيار اخر وقد لا يفسده بان يبقى الفاعل مستقلا في قصده وحقيقة الاختيار هو القصد الى مقدور
متردد بين الوجود والعدم بترجيح احد جانبيه على الاخر فان استقل الفاعل في قصده فصحيح والا
ففاسد وبهذا الاعتبار يكون الاكراه اما ملجيا بان يضطر الفاعل الى مباشرة الفعل خوفا من فوات
النفس او ما هو في معناها كالعضو واما غير ملجي بان يتمكن الفاعل من الصبر من غير فوات النفس او
العضو وهو سواء كان ملجيا او غير ملجي لا ينافي اهلية الوجوب ولا الخطاب لان الذمة باقية والعقل
والبلوغ ولان ما اكره عليه اما فرض او مباح او رخصة او حرام فكل ذلك من امارات الخطاب حتى انه يوجر
على ذلك الفعل المكره عليه مرة كما اذا كان فرضا كالاكراه بالقتل على شرب الخمر ويأثم مرة اخرى
كما اذا كان حراما كالاكراه على قتل مسلم بغير حق او يوجر على الترك في الحرام والرخصة ويأثم في الفرض
والمباح وكل من الاجر والاثم انما يكون بعد تعلق الخطاب والمراد بالاباحة انه يجوز له الفعل ولو ترك
وصبر حتى قتل لم يأثم ولم يوجر وبالرخصة انه يجوز له الفعل لكن لو صبر حتى قتل يوجر على العزيمة
وبهذا سقط الاعتراض بانه ان اريد بالاباحة انه يجوز له الفعل ولو تركه وصبر حتى قتل لا يأثم فهو معنى
الرخصة وان اريد انه لو تركه يأثم فهو معنى الفرض وقال الامام البزغري ان فعل المكره مباح كالقتل
والزنا وفرض كشرب الخمر واكل الميتة ومرخص له كاجراء كلمة الكفر والافطار واتلاف مال الغير
ولعل فخر الاسلام اراد فرق بين كلمة الكفر والافطار للفرق بينهما قبل الاكراه حيث يسقط

حرمة

٢٧٥

فصل الاكراه

حرمة الافطار بالعذر كالسفر والمرض بخلاف حرمة كلمة الكفر فانه لا يسقط قبل الاكراه بحال
قوله ولا الاختيار اي الاكراه لا ينافي الاختيار لانه حمل الفاعل على ان يختار ما هو اهون عند الحامل
اي اوفق له ويحتمل ان يريد ما هو ايسر على الفاعل من القتل او الحبس او نحو ذلك مما اكره به قوله
واصل الشافعي رحمه الله اي القاعدة التي قررها الشافعي رحمه الله في باب الاكراه وهو ان
الاكراه اما ان يحرم الاقدام عليه وهو الاكراه بغير حق اولا وهو الاكراه بحق والثاني لا يقطع
الحكم عن فعل الفاعل كاكراه الحربي على الاسلام فيصح اسلامه بخلاف اكراه الذمي فانه ليس بحق
لقوله عليه السلام اتركوهم وما يدينون والاول اما ان يكون عذرا شرعا اولا فان كان عذرا
بان يحل للفاعل الاقدام على الفعل فهو يقطع الحكم عن فعل الفاعل سواء اكره على قول او على فعل لان
صحة القول بقصد المعنى فيه وصحة المعنى وصحة الفعل باختياره والاكراه يفسد القصد
والاختيار وايضا نسبة الحكم الى الفاعل بلا رضاه الحاق للضرر به وهو غير جائز لانه معصوم محترم
الحقوق والعصمة تقتضي ان يدفع عنه الضرر بدون رضاه لئلا يفوت حقوقه بغير اختياره
ثم اذا قطع الحكم عن الفاعل فان امكن نسبة الفعل الى الحامل اي المكره كالاكراه على اتلاف مال الغير
نسب اليه والا لغي كبطل الفعل كالاكراه على الاقرار وساير الاقوال وان لم يكن عذرا شرعا
بان لا يحل له الاقدام على الفعل كما اذا اكره على القتل او الزنا لا ينقطع الحكم عن الفاعل حتى يجب
القصاص على القاتل والحد على الزاني مكرهين قوله وطلاق المولى بالضم اسم فاعل من الايلاء
يعني لو اكره المولى على التطليق بعد مضي مدة الايلاء فطلق وقع الطلاق لانه يستحق التفريق
بعد مضي المدة كامراة العنين بعد الحول فاذا امتنع عن ذلك كان الاكراه حقا واما قبل مضي المدة
فالاكراه باطل فلا يقع الطلاق قوله والاكراه بالقتل والحبس عنده اي عند الشافعي سوا
لان في الحبس ضررا كالقتل والعصمة تقتضي دفع الضرر وقال الامام محيي السنة الاكراه ان
يخوفه بعقوبة تنال من بدنه لا طاقة له بها وكان المخوف ممن يمكنه تحقيق ما خوف به فدخل
فيه القتل والضرب المبرح وقطع العضو وتخليد الحبس لا ذهاب الجاه واتلاف المال ونحو
ذلك قوله واصلنا يعني ان الاصل المقرر عند ابي حنيفة رحمه الله واصحابه ان الاكراه ان كان
ملجيا وعارض اختيار الفاعل اختيار صحيح الحامل فاما ان يكون المكره عليه من قبيل الاقوال
او من قبيل الافعال فان كان من قبيل الاقوال فان كان مما لا يفسخ كالطلاق كان نافذا والا كان فاسدا
كالبيع والاقرار وان كان من قبيل الافعال فان لم يحتمل كون الفاعل آلة للحامل كالزنا كان

Copyright King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)